تفہیم الہدایہ
شرح اردو
ہدایہ رابع
اول
تالیف
حضرت مولانا جمیل احمد صاحب سکروڈوی استاذ دارالعلوم دیوبند
باہتمام
عبداللہ جمیل قاسمی
مکتبہ البلاغ دیوبند ضلع سہارنپور

تفہیم الہدایہ

شرح اردو

ہدایہ رابع

جلد اوّل

تالیف

حضرت مولانا جمیل احمد صاحب سکروڈوی استاذ دار العلوم دیوبند

باہتمام

عبد اللہ جمیل قاسمی

ناشر

مکتبہ البلاغ دیوبند ضلع سہارنپور یوپی انڈیا پن ۲۴۷۵۵۴

اس کتاب کے

نام کتاب :۔ ——— تفہیم الہدایہ شرح اردو ہدایہ رابع

تالیف :۔ ——— حضرت مولانا جمیل احمد صاحب سکروڈوی
استاذ دارالعلوم دیوبند

باہتمام :۔ ——— عبداللہ جمیل قاسمی

تصحیح :۔ ——— عزیز گرامی مولانا مفتی محمد اشرف سلمہ رنگونی

کاتب :۔ ——— مولانا محمد سلیم صاحب دیوبندی

صفحات :۔ ——— ۴۳۶

ناشر :۔ ——— مکتبہ البلاغ دیوبند ضلع سہارنپور
یوپی۔انڈیا۔ موبائل 09997861769
09897060632

فہرست مضامین تفہیم الہدایہ جلد اوّل

نمبر صفحہ

○ کتاب الشفعة ــــــــــ ۸
باب طلب الشفعة والخصومة فیہا ــــــ ۳۹
فصل فی الاختلاف ــــــ ۷۱
فصل فیما یوخذ بہ المشفوع ــــــ ۸۴
فصل قال اذا بنی المشتری او غرس ــــ ۹۷
باب ما تجب فیہ الشفعة وما لا تجب ــــ ۱۱۴
باب ما تبطل بہ الشفعة ــــــ ۱۴۷
فصل قال واذا باع دارًا الا مقدار ذراع ــــ ۱۶۷
مسائل متفرقہ ــــــ ۱۷۲
○ کتاب القسمة ــــــ ۱۸۵
فصل فیما یقسم وما لا یقسم ــــــ ۲۱۴
فصل فی کیفیة القسمة ــــــ ۲۳۳
باب دعوی الغلط فی القسمة والاستحقاق فیہا ۲۵۹
فصل قال واذا استحق بعض نصیب احدہما بعینہ ــــ ۲۶۶
فصل فی المہایات ــــــ ۲۷۷
○ کتاب المزارعة ــــــ ۳۰۰
○ کتاب المساقات ــــــ ۳۴۶
○ کتاب الذبائح ــــــ ۳۷۰
فصل فیما یحل اکلہ وما لا یحل ــــــ ۴۱۴

عرضِ مؤلّف

بسم اللہ الرحمٰن الرحیم

دارالعلوم دیوبند کی مدرسی کے ابتدائی زمانے میں "مکتبہ تھانوی دیوبند" کے ساتھ ایک معاملہ کے تحت، خادم نے ہدایہ سے متعلق 'اشرف الہدایہ' نام سے آٹھ جلدیں لکھی تھیں جن کی تفصیل یہ ہے، تین جلدیں جلد اول سے متعلق۔ دو جلدیں جلد ثانی سے متعلق۔ اور تین جلدیں جلد ثالث سے متعلق ——— اس کے بعد کچھ عوارض کی وجہ سے یہ معاملہ ختم ہوگیا اور خادم نے دوسری کتابوں پر کام شروع کر دیا۔ چنانچہ "قوت الاخیار" کے نام سے نور الانوار کی شرح تحریر کی۔ "فیض سبحانی" کے نام سے حسامی کی۔ "احسن الحواشی" کے نام سے اصول الشاشی کی۔ اور "تکمیل الامانی" کے نام سے مختصر المعانی کی شرح تحریر کی، جن کو خادم زادہ اپنے مکتبہ البلاغ دیوبند شائع کر رہا ہے۔ خادم کے معذرت کر دینے کے بعد مکتبہ تھانوی کے مالک نے ہدایہ رابع کی شرح اشرف الہدایہ ہی کے نام سے حضرت مولانا مفتی محمد یوسف صاحب استاذ دارالعلوم دیوبند سے تحریر کرائی جس کی کئی جلدیں منظر عام پر آچکی ہیں۔ اس کے علاوہ اور بھی لوگوں نے ہدایہ پر کام کیا ہے۔ اس کے باوجود خادم کے بعض محبین کا اصرار تھا کہ آپ اپنے مخصوص انداز میں ہدایہ رابع کی بھی شرح تحریر فرما دیں۔ لیکن مولانا مفتی محمد یوسف صاحب کے تحریر کرنے کے بعد خادم کے نزدیک بظاہر کسی دوسری شرح کی ضرورت نہیں تھی، اسی وجہ سے خادم ٹال مٹول کرتا رہا لیکن جب بنگلہ دیش کے سفر کے دوران بعض بڑے اور مؤقر اساتذہ نے سنجیدگی کے ساتھ خادم کو حکم دیا اور طلبہ کے سوادِ اعظم نے اصرار کیا تو خادم نے ان حضرات کے احترام میں وعدہ کر لیا اور اللہ رب العزت کا نام لیکر ہدایہ رابع پر کام شروع کر دیا ——— الحمدللہ ہدایہ رابع سے متعلق "تفہیم الہدایہ" کے نام سے ایک جلد تیار ہو کر منظر عام پر آگئی ہے۔ اللہ جل شانہ اس شرح کو بھی خادم کی دوسری شرحوں کی طرح قبولیت عامہ، تامہ عطا فرمائے۔ ترجمہ اور تشریح کے وقت خام نے ہدایہ کی معتبر اور معیاری شروح مثلاً عینی، کفایہ، عنایہ، فتح القدیر، عین الہدایہ اور حاشیۂ امام علامہ عبدالحی لکھنوی کو مکمل طور پر سامنے رکھا ہے اور پوری کوشش کی ہے کہ نقلِ مذاہب، تفصیل صورتِ مسئلہ اور حل عبارت میں وہی بات لکھی جائے

جس کو مذکورہ محققین نے اختیار کیا ہے ۔ عبارت کو دل نشین اور اسلوب کو سہل بنانے کی جتنی ممکن کوشش ہو سکتی تھی اس سے دریغ نہیں کیا گیا۔ نیز یہ بھی ملحوظ رکھا گیا ہے کہ صاحب ہدایہ نے جہاں قیاسی اور استدلالی طریقہ اختیار کیا ہے اس کو اشکالِ اربعہ کی صورت میں پیش کیا جائے۔

خادم کو زمانۂ طالب علمی سے اب تک تقریباً ۲۵ سال سے ہدایہ سے خصوصی شغف رہا ہے اور مذاکرۂ وتدریس سے تفہیم مطالب کا جو تجربہ اس خادم نے حاصل کیا ہے اس سے پورا پورا فائدہ اٹھایا ہے اور اس کی پوری سعی کی ہے کہ خادم کا پیرایۂ بیان حضرات مدرسین اور طلبۂ عزیز ہر دو طبقہ کے لئے یکساں مفید اور معیاری ہو۔ اس کے باوجود خادم کو ہمہ دانی و ہمہ بینی کا دعویٰ ہرگز نہیں۔ خادم بالکل بے بضاعت اور کم مایہ طالب علم ہے، خادم سے لغزش اور چوک ہو سکتی ہے۔ ناظرین باتمکین سے درخواست ہے کہ خادم کی تشریح میں جہاں سقم یا کوتاہی نظر آئے خادم کو آگاہ فرمائیں،، ان شاء اللہ دوسری اشاعت میں اس کی اصلاح کر لی جائے گی۔ حق تعالیٰ شانہ خادم کی اس حقیر کوشش کو قبول فرمائے اور کتاب کو خصوصی فیضان سے نوازے ۔ آمین یارب العالمین ۔

جمیل احمد غفرلہ
مدرس دارالعلوم دیوبند
۶ر شوال ۱۴۲۰ھ

شعر موزوں ہو گئے، جذبات کی تحریک پر
خود "مسرت" ہے مجھے اس ہدیۂ تبریک پر
خود بخود نکلی ہے اک آواز دل کے ساز سے
ایک "دیرینہ تجسس" اور نئے انداز سے

"خود نمائی" سے تعلق ہے نہ "فکر و فن" سے ہے
رابطہ لفظ و بیاں کا صرف "حسنِ ظن" سے ہے
یہ حقیقت ہے، نیا پہلو نہیں تعریف کا
فاصلہ کم ہو گیا "تصنیف" سے "تالیف" کا

اے مری خاکِ وطن، میں تیری عظمت کے نثار
تیرا اک فرزند ہے اور "ترجمہ" کا شاہکار
درحقیقت ہے یہ توفیقِ الٰہی کی دلیل
لائقِ صد آفریں ہے، سعیٔ مولانا جمیل

یوں تو کہنے کو ہے بس "شرح ہدایہ" اک کتاب
مفتیانِ دین کے گلشن کا اک تازہ گلاب
ترجمہ اس کا کیا ہے، کیا سلیس انداز میں
کچھ جگر کا سوز بھی شامل ہے دل کے ساز میں

مختصر لفظوں میں ہے، عرضِ مؤلف سے عیاں
اس کا مقصد ہے فقط تدریس میں آسانیاں
کچھ غرض "زورِ قلم" یا "نکتہ دانی" سے نہیں
دین کی خدمت سے ہے "جادو بیانی" سے نہیں

اے مری اردو زباں، یہ بھی ترا اعجاز ہے
تیرا اندازِ بیاں بھی وقت کی آواز ہے
تیری "مظلومی" کا باعث، دلنوازی ہی سہی
لے تو "ہندی" ہے تیری، نغمہ "حجازی" ہی سہی

ترجمے سے کام جو مشکل تھا، آساں ہوگیا
طالبانِ علم کی راحت کا ساماں ہوگیا
مختصر سی بات کو غازی عبث ہے اتنا طول
بارگاہِ ایزدی میں، کاش ہوجائے قبول

غازی سکروڈہوی۔
۲۵ر نومبر ۱۹۸۳ء

بِسْمِ اللّٰہِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

اَلْحَمْدُ لِاَھْلِہٖ وَالصَّلٰوۃُ عَلٰی اَھْلِھَا

کِتَابُ الشُّفْعَۃِ

اَلشُّفْعَۃُ مُشْتَقَّۃٌ مِنَ الشَّفْعِ وَھُوَ الضَّمُّ سُمِّیَتْ بِھَا لِمَا فِیْھَا مِنْ ضَمِّ الْمُشْتَرَاۃِ اِلٰی عَقَارِ الشَّفِیْعِ۔

ترجمہ:- (یہ) کتاب (احکام) شفعہ (کے بیان میں) ہے. شفعہ مشتق ہے شفع سے اور وہ ملانا ہے، اسکے ساتھ شرعی شفعہ کا نام اس لئے رکھا گیا ہے کہ اس میں خریدی ہوئی چیز کا شفیع کی عقار کے ساتھ ملانا (پایا جاتا) ہے.

تشریح:- کتاب الغصب کے ساتھ، کتاب الشفعہ کی مناسبت یہ ہے کہ آدمی ان دونوں میں سے ہر ایک میں دوسرے کے مال کا بغیر اس کی رضامندی کے مالک ہونے کی کوشش کرتا ہے. یعنی جس طرح غاصب مغصوب منہ کی رضامندی کے بغیر اس کے مال کا مالک بننا چاہتا ہے اسی طرح شفیع بھی مشتری کی رضامندی کے بغیر شئی مشتراۃ (خریدی ہوئی چیز) کا مالک بننا چاہتا ہے. اسی مناسبت کی وجہ سے مصنف ہدایہ نے کتاب الغصب کے بعد کتاب الشفعہ کو ذکر فرمایا ہے. البتہ اس پر یہ اعتراض ہو سکتا ہے کہ شفعہ چونکہ مشروع ہے اور غصب غیر مشروع اس لئے شفعہ کو غصب پر مقدم کرنا مناسب تھا. اس کا جواب یہ ہے کہ شفعہ کے مقابلہ میں غصب کا وقوع بھی زیادہ ہے اور اس کے اسباب بھی زیادہ ہیں اس لئے غصب کے احکام کا جاننا زیادہ ضروری ہے پس اس ضرورت کی وجہ سے کتاب الغصب کو پہلے اور کتاب الشفعہ کو بعد میں ذکر کیا گیا. صاحب ہدایہ شفعہ کی لغوی تحقیق کرتے ہوئے فرماتے ہیں کہ شفعہ، شفع سے ماخوذ ہے جس کے معنی ملانے کے ہیں چنانچہ کہا جاتا ہے "کَانَ وِتْرًا فَشَفَعْتُہٗ شَفْعًا" وہ طاق تھا میں نے دوسرا ملاکر اسے جوڑا کر دیا. صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اصطلاحی اور شرعی شفعہ کو شفعہ کے نام کے ساتھ اسی لئے موسوم کیا گیا ہے کہ اس میں شئی مشتراۃ کو شفیع کے عقار کے ساتھ ملانا پایا جاتا ہے. یہ خیال رہے کہ شفیع جس طرح صاحب شفعہ کو کہا جاتا ہے اسی طرح صاحب شفاعت کو بھی کہا جاتا ہے. کیونکہ جس طرح صاحب شفعہ، شئی مشتراۃ کو اپنی عقار کے ساتھ ملاتا ہے اسی طرح صاحب شفاعت بھی اپنی شفاعت کے ذریعہ مذنبین کو مطیعین کے ساتھ

ملادیتا ہے یا مشفوع لہ کو اہل ثواب کے ساتھ ملادیتا ہے۔ اصطلاح شرع میں شفعہ کی تعریف یہ ہے شرکت یا جوار کی وجہ سے شفیع کا ماقام علی المشتری کے عوض مشتری کے اس عقار کا مالک ہونا جو شفیع کے عقار کے ساتھ متصل ہو۔

شفعہ کا سبب تین چیزوں میں سے ایک ہے (۱) شرکت فی العقار (۲) شرکت فی الحقوق (۳) جوار علے سبیل الملاصقہ (بنایہ)

بعض حضرات فرماتے ہیں کہ شفعہ کا سبب شفیع کی ملک کا مشتری کی ملک کے ساتھ متصل ہونا ہے اور اس کی شرط مبیع کا عقار یعنی غیر منقولہ جائداد ہونا ہے۔ شفعہ کے محاسن میں سے یہ ہے کہ جوار جو مفرتوں کا مادہ ہے اسکے ضرر کو دور کیا جائے۔ اللہ تعالیٰ کا ارشاد ہے مَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّيْنِ مِنْ حَرَجٍ اور حدیث میں ہے۔ "لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ فِي الْإِسْلَامِ" بعض حضرات نے آیت لَأُعَذِّبَنَّهُ عَذَابًا شَدِيدًا کی تفسیر "وَلَأُلْزِمَنَّهُ صُحْبَةَ الْأَضْدَادِ" سے کی ہے اس سے بھی جوار کا ضرر ثابت ہوتا ہے۔

قَالَ اَلشُّفْعَةُ وَاجِبَةٌ لِلْخَلِيْطِ فِيْ نَفْسِ الْمَبِيْعِ ثُمَّ لِلْخَلِيْطِ فِيْ حَقِّ الْمَبِيْعِ كَالشِّرْبِ وَالطَّرِيْقِ ثُمَّ لِلْجَارِ اَفَادَ هٰذَا اللَّفْظُ ثُبُوْتَ حَقِّ الشُّفْعَةِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْ هٰؤُلَاءِ وَاَفَادَ التَّرْتِيْبَ اَمَّا الثُّبُوْتُ فَلِقَوْلِهٖ عَلَيْهِ السَّلَامُ اَلشُّفْعَةُ لِشَرِيْكٍ لَّمْ يُقَاسِمْ وَلِقَوْلِهٖ عَلَيْهِ السَّلَامُ جَارُ الدَّارِ اَحَقُّ بِالدَّارِ وَالْاَرْضِ يُنْتَظَرُ لَهٗ وَاِنْ كَانَ غَائِبًا اِذَا كَانَ طَرِيْقُهُمَا وَاحِدًا وَلِقَوْلِهٖ عَلَيْهِ السَّلَامُ اَلْجَارُ اَحَقُّ بِسَقَبِهٖ قِيْلَ يَا رَسُوْلَ اللّٰهِ مَا سَقَبُهٗ قَالَ شُفْعَتُهٗ وَيُرْوٰى اَلْجَارُ اَحَقُّ بِشُفْعَتِهٖ

ترجمہ:- قدوری نے کہا شفعہ ثابت ہے نفس مبیع میں شریک کے لئے پھر حق مبیع مثلاً شرب اور طریق میں شریک کے لئے پھر پڑوسی کے لئے۔ اس عبارت نے ان تینوں میں سے ہر ایک کے لئے حق شفعہ کے ثبوت کا فائدہ دیا، اور ترتیب کا فائدہ دیا۔ بہرحال ثبوت تو اس لئے کہ آنحضور صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا ہے شفعہ ایسے شریک کے لئے ہے جس نے تقسیم نہیں کی ہے اور اسلئے کہ آنحضور صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا ہے کہ مکان کا پڑوسی مکان اور زمین کا زیادہ حقدار ہے۔ اسکا انتظار کیا جائے گا اگرچہ وہ غائب ہو جبکہ ان دونوں کا راستہ ایک ہو اور اس لئے کہ آنحضور صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا ہے پڑوسی اپنے سقب کا زیادہ حقدار ہے۔ کہا گیا اے رسول خدا اس کا سقب کیا ہے؟

فرمایا کہ اس کا شفعہ ہے اور روایت کیا جاتا ہے پڑوسی اپنے شفعہ کا زیادہ حقدار ہے۔

تشریح:- عبارت میں واجبۃ سے مراد ثابتۃ ہے اور مطلب یہ ہے کہ شفعہ شرعاً ثابت ہے یہ مطلب نہیں کہ شفعہ واجب ہے اس کے ترک کرنے پر گنہگار ہوگا۔ الحاصل شفعہ تین آدمیوں کے لئے ثابت ہے (۱) وہ آدمی جو نفس مبیع میں شریک ہو (۲) وہ آدمی جو نفس مبیع میں تو شریک نہ ہو البتہ حق مبیع میں شریک ہو جیسے شرب (پینے کا پانی، پینے کی باری) اور راستہ زمین اور مکان کے حقوق میں سے ہیں کہ یہ شخص زمین اور مکان میں تو شریک نہیں ہے لیکن شرب اور راستہ میں شریک ہے۔ (۳) جارِ ملاصق، یعنی وہ پڑوسی جس کا مکان دارِ مبیعہ کے متصل ہو۔ ان تینوں کے درمیان شفعہ علی الترتیب ثابت ہوگا جس کی صورت یہ ہے کہ ایک مکان دو آدمیوں کے درمیان مشترک ہے اور یہ مکان جس گلی میں واقع ہے وہ گلی بند ہے آر پار نہیں ہے پس احد الشریکین نے اپنا حصہ فروخت کر دیا تو اس مکان میں جو دوسرا شریک ہے وہ شفعہ کا زیادہ حقدار ہے یعنی سب سے پہلے حق شفعہ اس کو حاصل ہوگا۔ اگر اس نے حقِ شفعہ کا دعویٰ نہ کیا بلکہ اپنا حق چھوڑ دیا تو گلی والوں کو حق شفعہ حاصل ہوگا کیونکہ گلی والے اگرچہ نفسِ مبیع میں شریک نہیں ہیں لیکن حقِ مبیع یعنی راستے میں شریک ہیں۔ اور اگر انھوں نے بھی اپنا حق چھوڑ دیا تو جارِ ملاصق کو حقِ شفعہ حاصل ہوگا یعنی اس کو حقِ شفعہ حاصل ہوگا جس کا مکان دارِ مبیعہ کی پشت پر ہو اور اس سے ملا ہوا ہو اور اس کے مکان کا دروازہ دوسری گلی میں ہو۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ متن کی یہ عبارت دو باتوں کا فائدہ دیتی ہے۔ ایک تو یہ کہ حقِ شفعہ مذکورہ تینوں آدمیوں کے لئے ثابت ہے، دوم یہ کہ ان تینوں کے درمیان ترتیب ہے یعنی اولاً تو حقِ شفعہ شریک فی المبیع کیلئے ثابت ہوگا۔ اس کے بعد شریک فی حق المبیع کے لئے ثابت ہوگا، اس کے بعد جارِ ملاصق کے لئے ثابت ہوگا۔ شفعہ کے ثبوت پر صاحب ہدایہ نے تین احادیث سے استدلال کیا ہے (۱) اَلشُّفْعَةُ لِشَرِيْكٍ لَمْ يُقَاسِمْ، یعنی شفعہ ایسے شریک کے لئے ہے جس نے بٹوارہ نہیں کیا۔ علامہ بدر الدین عینی فرماتے ہیں کہ ان الفاظ کے ساتھ یہ حدیث غریب ہے۔ امام مسلم نے یہ حدیث ان الفاظ کے ساتھ تخریج کی ہے:- عَنْ عَبْدِ اللّٰهِ ابْنِ اِدْرِيْسَ عَنِ ابْنِ جُرَيْجٍ عَنْ اَبِي الزُّبَيْرِ عَنْ جَابِرٍ رَضِيَ اللّٰهُ عَنْهُ قَالَ قَضٰى رَسُوْلُ اللّٰهِ صَلَّى اللّٰهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بِالشُّفْعَةِ فِيْ كُلِّ شَيْءٍ لَمْ يُقْسَمْ رَبْعَةٍ اَوْ حَائِطٍ لَا يَصْلُحُ اَنْ يَبِيْعَ حَتّٰى يُؤْذِنَ شَرِيْكَهُ فَاِنْ شَاءَ اَخَذَ وَاِنْ شَاءَ تَرَكَ فَاِذَا بَاعَ وَلَمْ يُؤْذِنْهُ بِهٖ فَهُوَ اَحَقُّ بِهٖ — (بنایہ ج ۱۱ ص ۲۷۶)

جابرؓ سے روایت ہے کہ آنحضور صلی اللہ علیہ وسلم نے ہر ایسی چیز میں شفعہ کا حکم دیا جس کو تقسیم نہ کیا گیا ہو مکان ہو یا باغ ہو اس کا بیچنا جائز نہیں ہے یہاں تک کہ اپنے شریک کو اطلاع دے، جی چاہے وہ لے چاہے چھوڑ دے۔ پس اگر اس نے فروخت کر دیا اور اپنے شریک کو اطلاع نہیں دی تو وہ شریک

اس کا زیادہ حقدار ہے۔ دار قطنی نے اپنی سنن میں اس حدیث کی تخریج کرتے ہوئے فرمایا ہے کہ "لم یقسم" کا لفظ عبد اللہ بن ادریس کے علاوہ کسی نے نہیں کہا اور ابن ادریس ثقات حفاظ میں سے ہیں۔ امام مسلمؒ نے اس حدیث کی عبد اللہ بن ادریس کے علاوہ عن ابن وہب عن ابن جریج عن ابی الزبیر عن جابر بھی تخریج کی ہے قَالَ قَالَ رَسُوْلُ اللّٰهِ صَلَّى اللّٰهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ اَلشُّفْعَةُ فِيْ شِرْكٍ فِيْ اَرْضٍ اَوْ رَبْعٍ اَوْ حَائِطٍ لَا يَصْلُحُ اَنْ يَبِيْعَ حَتّٰى يَعْرِضَ عَلٰى شَرِيْكِهٖ فَيَاْخُذُ اَوْ يَدَعُ فَاِنْ بَاعَ فَشَرِيْكُهٗ اَحَقُّ بِهٖ حَتّٰى يُؤْذِنَهٗ۔ (بنایہ ج ۱۱ ص ۲۷۰)

جابر کہتے ہیں رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا ہے شفعہ ہر مشترکہ چیز میں ہے زمین ہو یا مکان یا باغ اس کا بیچنا جائز نہیں ہے یہاں تک کہ اپنے شریک پر پیش کرے وہ اس کو لے یا چھوڑ دے اگر اس نے بیچا تو اس کا شریک زیادہ حقدار ہے یہاں تک کہ اس کو اطلاع دے۔ الحاصل حدیث کے الفاظ کچھ بھی ہوں اس سے شفعہ کا جواز ثابت ہوتا ہے۔

دوسری حدیث آنحضور صلی اللہ علیہ وسلم کا ارشاد ہے۔ جَارُ الدَّارِ اَحَقُّ بِالدَّارِ وَالْاَرْضِ يُنْتَظَرُ لَهٗ وَاِنْ كَانَ غَائِبًا اِذَا كَانَ طَرِيْقُهُمَا وَاحِدًا۔ دار کا پڑوسی دار اور زمین کا زیادہ حقدار ہے اس کا انتظار کیا جائے گا اگرچہ وہ غائب ہو جبکہ ان دونوں کا راستہ ایک ہو۔ علامہ بدر الدین عینی شارح ہدایہ فرماتے ہیں کہ یہ حدیث دو حدیثوں سے مرکب ہے۔ چنانچہ ابوداؤد نے کتاب البیوع میں اور ترمذی نے احکام میں اور نسائی نے شروط میں اس کی تخریج کی ہے۔ ابوداؤد اور نسائی نے عن شعبہ عن قتادہ عن الحسن عن سمرہ اور ترمذی نے احکام میں عن اسماعیل بن علیہ عن سعید عن قتادہ ان النبی صلی اللہ علیہ وسلم جار الدار احق بدار الجار والارض' کے الفاظ کی تخریج کی ہے اور حدیث کا باقی حصہ ابوداؤد، ترمذی، نسائی اور ابن ماجہ نے تخریج کیا ہے چنانچہ فرمایا۔ عن عبد الملک بن ابی سلیمان عن عطاء بن ابی رباح عن جابر بن عبد اللہ قال قال رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم الجار احق بشفعة جارہ ینتظر بہا وان کان غائبا اذا کان طریقہما واحدا۔ الحاصل اس حدیث سے بھی شفعہ کا جواز ثابت ہوتا ہے۔

تیسری حدیث۔ "اَلْجَارُ اَحَقُّ بِسَقَبِهٖ قِيْلَ يَا رَسُوْلَ اللّٰهِ مَا سَقَبُهٗ قَالَ شُفْعَتُهٗ"۔ اور ایک روایت میں الجار احق بشفعتہ، یعنی پڑوسی اپنے سقب کا زیادہ حقدار ہے۔ کہا گیا کہ اے رسول خدا اس کا سقب کیا ہے۔ فرمایا اس کا شفعہ، سَقَبٌ قرب اور اتصال اب حدیث کا ترجمہ یہ ہوگا کہ پڑوسی اپنے قرب اور اتصال کی وجہ سے زیادہ حقدار ہے۔ اس حدیث سے بھی شفعہ کا جواز ثابت ہوتا ہے۔ ان تینوں حدیثوں سے یہ بات ثابت ہوگئی کہ شفعہ شرعاً جائز اور ثابت ہے۔

وَقَالَ الشَّافِعِيُّ رح لَاشُفْعَةَ بِالْجِوَارِ لِقَوْلِهٖ عَلَيْهِ السَّلَامُ اَلشُّفْعَةُ فِيْمَا لَمْ يُقْسَمْ فَاِذَا وَقَعَتِ الْحُدُوْدُ وَصُرِفَتِ الطُّرُقُ فَلَاشُفْعَةَ وَلِاَنَّ حَقَّ الشُّفْعَةِ مَعْدُوْلٌ بِهٖ عَنْ سَنَنِ الْقِيَاسِ لِمَا فِيْهِ مِنْ تَمَلُّكِ الْمَالِ عَلَى الْغَيْرِ مِنْ غَيْرِ رِضَاهُ وَقَدْ وَرَدَ الشَّرْعُ بِهٖ فِيْمَا لَمْ يُقْسَمْ وَهٰذَا لَيْسَ فِيْ مَعْنَاهُ لِاَنَّ مُؤْنَةَ الْقِسْمَةِ تَلْزَمُهُ فِي الْاَصْلِ دُوْنَ الْفَرْعِ

ترجمہ:۔ امام شافعی رح نے فرمایا ہے جوار کی وجہ سے شفعہ نہیں ہے کیونکہ آنحضور صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا ہے شفعہ ایسے عقار میں ہے جسکو تقسیم نہ کیا گیا ہو پس جب حدود واقع ہوجائیں اور راستے پھیر دیئے جائیں تو شفعہ نہیں ہے اور اس لئے کہ حق شفعہ قیاس کی راہ سے معدول ہے کیونکہ اسمیں دوسرے کے مال پر اس کی رضامندی کے بغیر ملکیت حاصل کرنا ہوتا ہے اور شریعت ایسے عقار میں حق شفعہ بردار دہوئی ہے جو تقسیم نہیں کیا گیا ہے اور یہ (جار) ماورد بہ الشرع کے معنی میں نہیں ہے کیونکہ بٹوارہ کی مؤنت اس کو اصل (غیر مقسوم) میں لازم ہوگی نہ کہ فرع (مقسوم) میں۔

تشریح:۔ حضرت امام شافعی رح فرماتے ہیں کہ جوار کی وجہ سے حق شفعہ حاصل نہیں ہوتا ہے۔ علامہ بدرالدین عینی رح فرماتے ہیں کہ امام شافعی رح کے نزدیک جسطرح جار (پڑوسی) کو حق شفعہ حاصل نہیں ہوتا اسی طرح شریک فی حق المبیع کو بھی حق شفعہ حاصل نہیں ہوتا ہے یعنی اگر کوئی شخص نفس مبیع میں شریک نہیں ہے لیکن حق مبیع یعنی راستہ اور شرب میں شریک ہے تو اس کو امام شافعیؒ کے نزدیک حق شفعہ حاصل نہیں ہوگا۔ اسی کے قائل امام مالک رح اور امام احمد رح ہیں۔ امام شافعیؒ کی دلیل یہ حدیث ہے: " اَلشُّفْعَةُ فِيْمَا لَمْ يُقْسَمْ فَاِذَا وَقَعَتِ الْحُدُوْدُ وَصُرِفَتِ الطُّرُقُ فَلَاشُفْعَةَ." بخاری نے یہ حدیث اس طرح تخریج کی ہے:۔

عَنْ اَبِيْ سَلَمَةَ عَنْ جَابِرِ ابْنِ عَبْدِ اللّٰهِ قَالَ قَضَى النَّبِيُّ صَلَّى اللّٰهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بِالشُّفْعَةِ فِيْ كُلِّ مَا لَمْ يُقْسَمْ فَاِذَا وَقَعَتِ الْحُدُوْدُ وَصُرِفَتِ الطُّرُقُ فَلَا شُفْعَةَ۔

یعنی رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم نے ہر اس چیز میں شفعہ کا فیصلہ فرمایا ہے جس کو تقسیم نہ کیا گیا ہو۔ پس جب حدود واقع ہوگئیں اور راستے پھیر دیئے گئے تو شفعہ نہیں ہوگا۔

اس حدیث سے استدلال اس طور پر ہوگا کہ حدیث سے معلوم ہوتا ہے کہ مقسوم میں یعنی جسکو

تقسیم کر لیا گیا اس میں حقِ شفعہ نہیں ہوگا اور شریک فی حق المبیع اور جار دونوں میں سے ہر ایک کا حق مقسوم ہوتا ہے لہذا ان دونوں کو حقِ شفعہ حاصل نہیں ہوگا اور جب ایسا ہے تو یہ بات ثابت ہو گئی کہ شریک فی حق المبیع اور جار کے لئے شفعہ ثابت نہیں ہے۔ علامہ ابن الہمام صاحب فتح القدیر کہتے ہیں کہ ہمیں اس وجہِ استدلال پر اعتراض ہے۔ وہ یہ کہ اس کلام میں تناقض ہے اس طور پر کہ آپ نے فرمایا کہ شریک فی حق المبیع اور جار دونوں میں سے ہر ایک کا حق مقسوم ہے یعنی شریک فی حق المبیع کا حق مقسوم ہے لیکن یہ کیسے ہو سکتا ہے کہ ایک آدمی شریک فی المبیع بھی ہو اور اس کا حق مقسوم یعنی تقسیم شدہ بھی ہو کیونکہ شریک فی حق المبیع تو وہ آدمی ہے جس کا حق مقسوم نہ ہو بلکہ حقِ مبیع اس کے اور دوسرے کے درمیان مشترک اور مشاع ہو۔ اور آپ نے حکم لگایا کہ اس کا حق مقسوم ہے، ان دونوں باتوں میں تناقض ہے۔ بعض حضرات نے جواب دیتے ہوئے فرمایا ہے کہ حق سے مراد حقِ ملک ہے یعنی شریک فی حق المبیع اور جار دونوں میں سے ہر ایک کا حقِ ملک مقسوم ہے اور ایسا ہو سکتا ہے کہ ایک آدمی کا حقِ ملک یعنی نفسِ مبیع کو تقسیم کر دیا گیا ہو اور حقِ بیع کو تقسیم نہ کیا گیا ہو پس اب یہ کہنا صحیح ہوگا کہ شریک فی حق المبیع اور جار دونوں میں سے ہر ایک کا حقِ ملک مقسوم ہے اس صورت میں کوئی تناقض نہیں ہوگا اب حدیث کا مطلب یہ ہوگا کہ اگر حقِ ملک مقسوم ہو تو شفعہ حاصل نہیں ہوگا۔ یعنی اگر حقِ ملک (نفسِ مبیع) مقسوم ہو اور حقِ مبیع مقسوم نہ ہو بلکہ اس میں شرکت ہو تو شفعہ حاصل نہ ہوگا۔ اس تقریر سے یہ بات ثابت ہو جائے گی کہ شریک فی حق المبیع کیلئے شفعہ حاصل نہیں ہوگا۔ لیکن ہمیں اس پر یہ اعتراض ہے کہ حدیث کا آخری جز "فاذا وقعت الحدود وصرفت الطرق" اس تقریر کے مخالف ہے کیونکہ اس جز کا مطلب یہ ہے کہ عدمِ شفعہ اس وقت ہوگا جب دو جہت سے تقسیم ہو ایک نفسِ ملک کی جہت سے جیسا کہ اس پر "فَاِذَا وَقَعَتِ الْحُدُوْدُ" دلالت کرتا ہے۔ دوم حقِ مبیع کی جہت سے جیسا کہ اس پر "وَصُرِفَتِ الطُّرُقُ" دلالت کرتا ہے۔ حاصل یہ کہ "فاذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعۃ" اس پر دلالت کرتا ہے کہ عدمِ شفعہ اس وقت ہے جب حدود واقع ہو جائیں یعنی نفسِ ملک اور نفسِ مبیع مقسوم ہو اور جب راستے پھیر دیئے جائیں یعنی حقِ مبیع مقسوم ہو اور ان دونوں جہتوں سے صرف جار کا حق مقسوم ہوتا ہے لہذا جار کے لئے شفعہ نہیں ہوگا الحاصل یہ حدیث صرف جار کے لئے شفعہ ثابت نہ ہونے پر دلالت کرتی ہے شریک فی حق المبیع کے لئے شفعہ ثابت نہ ہونے پر دلالت نہیں کرتی۔ لیکن اس صورت میں یہ حدیث امام شافعی رح کے مذہب پر پورے طور سے دلیل نہیں ہوگی کیونکہ امام شافعی رح کے نزدیک دونوں کے لئے شفعہ نہیں ہے۔ صاحبِ نہایہ نے کہا کہ صاحبِ ہدایہ نے امام شافعی رح کا مذہب بیان کرتے ہوئے صرف

جوار کا ذکر فرمایا ہے۔ چنانچہ کہا ہے "وقال الشافعی لاشفعۃ بالجوار" اور غیر جوار کے ذکر سے تعرض نہیں کیا یعنی شریک فی حق المبیع کا ذکر نہیں کیا، صاحبِ نہایہ فرماتے ہیں بہت ممکن ہے صاحب ہدایہ نے خاص طور پر جوار کا ذکر اسی لئے کیا ہو کہ یہ حدیث صرف جار کے حق میں عدمِ ثبوتِ شفعہ کی دلیل ہے اور شریک فی حق المبیع کے حق میں عدمِ ثبوتِ شفعہ کی دلیل نہیں ہے۔ امام شافعی رح کے نزدیک جار کے لئے شفعہ نہ ہونے پر عقلی دلیل یہ ہے کہ حق شفعہ خلاف قیاس ہے اور وجہ اس کی یہ ہے کہ حق شفعہ میں شفیع مشتری کے مال کا بغیر اس کی رضامندی کے مالک بنتا ہے اور یہ بات بالکل ناجائز ہے کیونکہ رسول خدا صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا ہے، "لَا يَحِلُّ مَالُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ إِلَّا بِطِيبٍ مِنْ نَفْسِهِ (بنایہ ج ۴ ص ۱۸۰) کسی مسلمان کا مال بغیر اس کی رضامندی کے حلال نہیں ہے۔ پس اس حدیث کی رو سے قیاس کا تقاضہ یہ ہے کہ شفعہ جائز نہ ہو لیکن سابق میں مذکور حدیث کی وجہ سے خلاف قیاس شفعہ کو جائز قرار دیا گیا اور یہ بات مسلّم ہے کہ خلاف قیاس جو چیز مشروع ہوتی ہے وہ موردِ شرع کے ساتھ خاص ہوتی ہے اس کے علاوہ کی طرف متعدی نہیں ہوتی۔ اور شرع صرف اس چیز میں شفعہ کے ثبوت پر وارد ہوئی ہے جو غیر مقسوم ہو کیونکہ امام شافعی رح کے نزدیک شفعہ کی علت قسمت اور بٹوارہ کی مؤنت اور خرچ کے ضرر کو دور کرنا ہے یعنی شفیع کو حق شفعہ اس لئے حاصل ہوتا ہے کہ اگر اس کو حق شفعہ نہ دیا جائے تو اس کو مشتری سے بٹوارہ کرنا پڑیگا اور بٹوارہ کا خرچہ اور اس کی زحمت برداشت کرنا پڑے گی اور یہ بات صرف غیر مقسوم میں پائی جاتی ہے مقسوم میں نہیں پائی جاتی۔ پس ثابت ہو گیا کہ ما وَرَدَ بہ الشرع غیر مقسوم ہے اور جب ایسا ہے تو شفعہ غیر مقسوم کے ساتھ خاص ہو گا یعنی ایسی چیز میں شفعہ ہوگا جو غیر مقسوم ہو اور جو مقسوم ہوگا اس میں شفعہ نہ ہوگا پس جار کا حق چونکہ پہلے سے مقسوم ہوتا ہے اور دارِ مبیعہ میں اس کی شرکت نہیں ہوتی اس لئے اس کے واسطے شفعہ نہ ہوگا۔ اگر آپ یہ کہیں کہ جار کو ما ورد بہ النص کے ساتھ لاحق کر دیا جائے اور اس کو بھی شفعہ دیدیا جائے تو کیا حرج ہے۔ صاحب ہدایہ نے وہذا لیس فی معناہ سے اس کا جواب دیتے ہوئے فرمایا ہے کہ جار، ما ورد بہ الشرع کے معنی میں نہیں ہے اور جار، ما ورد بہ الشرع کے معنی میں اسلئے نہیں ہے کہ شفیع کو قسمت اور بٹوارہ کی مؤنت اصل یعنی غیر مقسوم میں تو لازم آتی ہے کہ شفیع کو اگر شفعہ حاصل نہ ہو تو اس کو مشتری سے بٹوارہ کرنا پڑیگا اور اس کا خرچہ برداشت کرنا پڑے گا لیکن فرع یعنی مقسوم میں لازم نہیں آتی کیونکہ مقسوم تو پہلے سے تقسیم شدہ ہے اسلئے جار کو اگر شفعہ نہ دیا گیا تو اس کو قسمت اور بٹوارہ کی مؤنت لازم نہیں آئے گی۔ الحاصل جار، ما ورد بہ الشرع کے معنی میں نہیں ہے اور جب جار، ما ورد بہ الشرع کے معنی میں نہیں ہے تو جار کو ما ورد بہ الشرع کے ساتھ لاحق کر کے اس کو شفعہ بھی حاصل نہ ہوگا۔

وَلَنَا مَا رَوَيْنَاهُ وَلِاَنَّ مِلْكَهُ مُتَّصِلٌ بِمِلْكِ الدَّخِيْلِ اِتِّصَالَ تَابِيْدٍ وَقَرَارٍ فَيَثْبُتُ لَهُ حَقُّ الشُّفْعَةِ عِنْدَ وُجُوْدِ الْمُعَاوَضَةِ بِالْمَالِ اِعْتِبَارًا بِمَوْرِدِ الشَّرْعِ وَهٰذَا لِاَنَّ الْاِتِّصَالَ عَلٰى هٰذِهِ الصِّفَةِ اِنَّمَا انْتَصَبَ سَبَبًا فِيْهِ لِدَفْعِ ضَرَرِ الْجِوَارِ اِذْ هُوَ مَادَّةُ الْمُضَارِّ عَلٰى مَا عُرِفَ وَقَطْعُ هٰذِهِ الْمَادَّةِ بِتَمَلُّكِ الْاَصِيْلِ اَوْلٰى لِاَنَّ الضَّرَرَ فِيْ حَقِّهِ بِاِزْعَاجِهِ عَنْ خِطَّةِ اٰبَائِهِ اَقْوٰى وَضَرَرُ الْقِسْمَةِ مَشْرُوْعٌ لَا يَصْلَحُ عِلَّةً لِتَحْقِيْقِ ضَرَرِ غَيْرِهٖ

ترجمہ:۔ اور ہماری دلیل وہ حدیث ہے جو ہم نے روایت کی اور اس لئے کہ جار کی ملک دخیل (مشتری) کی ملک کے ساتھ تابید اور قرار کے ساتھ متصل ہے لہٰذا مالی معاوضہ پائے جانے کے وقت موردِ شرع کا اعتبار کرتے ہوئے اس کے لئے حقِ شفعہ ثابت ہوگا اور یہ حکم اس لئے ہے کہ اس صفت پر اتصال موردِ شرع میں ضررِ جوار کو دفع کرنے کا سببِ شفعہ ہوگیا ہے کیونکہ یہی مضرتوں کا مادّہ ہے جیسا کہ معروف ہے اور اصیل (شفیع) کے مالک بننے سے اس مادہ کا قطع اولیٰ ہے کیونکہ شفیع کے حق میں ضرر زیادہ قوی ہے اس لئے کہ شفیع کو اس کے باپ دادا کے خطہ سے پریشان کرکے بھگایا جاتا ہے۔ اور بٹوارہ کا ضرر مشروع ہے وہ دوسرے کے ضرر کو ثابت کرنے کی علت نہیں ہوسکتا ہے۔

تشریح:۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ ہماری دلیل وہ حدیث ہے جس کو ہم سابق میں روایت کرچکے ــــ یعنی "الجار احق بسقبہ" اور سقب سے مراد شفعہ ہے تو مطلب یہ ہوا کہ جار اپنے قرب کی وجہ سے (دارِ مبیعہ کا) زیادہ حقدار ہے۔ اس حدیث سے معلوم ہوا کہ جار کے لئے حقِ شفعہ ثابت ہے الخ اگر کوئی یہ اعتراض کرے کہ حدیث میں جار سے شریک مراد ہے اور حدیث میں شریک کو احق بالشفعہ کہا گیا ہے تو ہم اس کا جواب یہ دیں گے کہ جار سے شریک مراد لینا حقیقت کو ترک کرنا اور مجاز مراد لینا ہے اور مجاز مراد لینے کے لئے قرینہ کی ضرورت ہوتی ہے اور قرینہ یہاں موجود نہیں ہے لہٰذا شریک مراد لینا جائز نہ ہوگا۔ شریک مراد لینے کے بطلان پر ابن ابی شیبہ کی یہ حدیث بھی دلالت کرتی ہے:۔ عَنْ عَمْرِو بْنِ الشَّرِيْدِ عَنْ اَبِيْهِ قُلْتُ يَا رَسُوْلَ اللّٰهِ اَرْضٌ لَيْسَ لِاَحَدٍ فِيْهَا قِسْمٌ وَلَا شَرِيْكٌ اِلَّا الْجِوَارُ قَالَ الْجَارُ اَحَقُّ بِسَقَبِهٖ مَا كَانَ شرید کہتے ہیں میں نے کہا اے اللہ کے رسول میری ایک زمین ہے جس میں نہ کسی کا حصہ ہے اور نہ اس میں کوئی شریک ہے صرف جوار ہے۔ آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا، جار اپنے

شفعہ کا جو بھی ہو زیادہ حقدار ہے۔ شرید کی یہ تفصیلی روایت اس پر دلالت کرتی ہے کہ حدیث میں جار سے شریک مراد نہیں ہے۔ ہماری طرف سے عقلی دلیل یہ ہے کہ جار یعنی شفیع کی ملک دخیل یعنی مشتری کی ملک کے ساتھ تابید اور قرار کے طور پر متصل ہے یعنی مشتری خرید کرنے کی وجہ سے جس عقار کا مالک ہوا ہے جار کی ملک اس کی ملک کے ساتھ ہمیشگی اور برقراری کے طور پر متصل ہے تابید اور قرار کی قید لگا کر کرایہ پر اور عاریت پر رہنے والے کو خارج کیا گیا ہے کیونکہ عقار مستاجر اور عقار مستعار کے ساتھ جار کی ملک تابید اور قرار کے طور پر متصل نہیں ہوتی بلکہ کچھ وقت کے لئے عارضی طور پر متصل ہوتی ہے۔ اسی طرح مشتری بشراء فاسد کو خارج کیا ہے کیونکہ اسکی ملک کے لئے قرار نہیں ہوتا اور قرار اس لئے نہیں ہوتا کہ فساد کو دور کرنے کے لئے اس شراء کا فسخ کرنا واجب ہے۔ عبارت میں مشتری کو دخیل اس لئے کہا گیا ہے کہ مشتری جوار میں اصیل نہیں ہوتا بلکہ جار اصیل ہوتا ہے۔ الحاصل جار کی ملک مشتری کی ملک کے ساتھ تابید اور قرار کے طور پر متصل ہوتی ہے لہذا معاوضہ مالی کے پائے جانے کی صورت میں موردِ شرع پر قیاس کرتے ہوئے جار کے لئے بھی حقِ شفعہ ثابت ہوگا تفصیل اسکی یہ ہے کہ موردِ شرع یعنی عقار غیر مقسوم میں شریک کے لئے شفعہ ثابت ہونے کا سبب یہی اتصال ہے کیونکہ جوار جو تمام مضرتوں (مثلاً پڑوسی کا آگ جلانا، دیواریں اونچی کرکے دھوپ اور روشنی روکنا، غبار اڑانا، اس کے مکان میں جھانکنا وغیرہ) کی جڑ اور ان کا مادہ ہے۔ اس کا ضرر اسی اتصال کی وجہ سے پہنچتا ہے اسلئے موردِ شرع یعنی غیر مقسوم عقار میں جوار کے اس ضرر کو دور کرنے کے لئے اتصال کو سببِ شفعہ قرار دیا گیا ــــ اور جب ایسا ہے تو موردِ شرع یعنی غیر مقسوم میں شریک کے لئے شفعہ کا حاصل ہونا خلافِ قیاس نہ ہوگا، جیسا کہ حضرت امام شافعیؒ خلاف قیاس مانتے ہیں۔ بلکہ قیاس کے مطابق ہوگا۔ اور جب موردِ شرع میں شفعہ کا حاصل ہونا قیاس کے مطابق ہے تو اس پر قیاس کرتے ہوئے جار کے لئے بھی حق شفعہ ثابت کردیا جائیگا۔ کیونکہ جار کی ملک بھی مشتری کی ملک کے ساتھ تابید کے طور پر متصل ہوتی ہے اور اس اتصال کی وجہ سے جار کو بھی مشتری کی طرف سے ضرر کے پہنچنے کا قوی امکان ہے۔ لہذا جوار کے اس ضرر کو دور کرنے کے واسطے جار کے لئے بھی حق شفعہ ثابت ہوگا۔ اور حضرت امام شافعیؒ کا یہ کہنا صحیح نہ ہوگا کہ جار، ماورد به الشرع کے معنی میں نہیں ہے کیونکہ ماورد به الشرع یعنی غیر مقسوم میں جو علتِ شفعہ اور سببِ شفعہ ہے یعنی "اتصال ملک" وہ جوار کی صورت میں بھی پائی جاتی ہے۔ لہذا جس طرح شریک کو شفعہ حاصل ہوگا اس پر قیاس کرتے ہوئے جار کو بھی حاصل ہوگا۔

وقطع هذه المادة الخ سے ایک اعتراض کا جواب ہے۔ اعتراض یہ ہے کہ آپ نے جار یعنی شفیع کو حقِ شفعہ اس لئے دیا ہے تاکہ وہ مشتری کے ضررِ جوار سے بچ سکے۔ اس کا مطلب یہ ہوا کہ بسا اوقات

شفیع کو مشتری کے جوار سے ضرر ہوتا ہے لیکن جب شفیع بحق شفعہ دار مبیعہ کا مشتری کی رضامندی کے بغیر مالک ہوگا تو مشتری کو بھی ضرر ہوگا پس مشتری کے ضرر کو دور کرنے کے لئے مشتری کو یہ حق دیدیا جاتا ہے کہ مشتری شفیع کا حصہ بھی خریدلے، ایسا کیوں نہیں کیا یعنی آپ نے شفیع کے ضرر کا تو اعتبار کیا ہے لیکن مشتری کے ضرر کا اعتبار نہیں کیا اس کی کیا وجہ ہے۔ اس کا جواب یہ ہے کہ اصل تو ضرر کا مادہ یعنی جوار کو ختم کرنا ہے اب اس کو ختم کرنے کی دو صورتیں ہیں، ایک یہ کہ جار یعنی شفیع بحق شفعہ مشتری سے خریدا ہوا دار لے لے مشتری اس پر راضی ہو یا نہ ہو۔ دوم یہ کہ مشتری نے جسطرح بائع کا مکان خریدا ہے جار کا مکان بھی لے لے جار اس پر راضی ہو یا راضی نہ ہو ان دونوں صورتوں میں جوار یعنی ضرر کا مادہ ختم ہو جائے گا لیکن مشتری کو جار کا مکان لینے کا حق دینے کی صورت میں جار کو زیادہ ضرر ہوگا کیونکہ جار مدتوں سے اپنے باپ دادا کے اس مکان کا مالک چلا آرہا ہے اور اس خطہ میں اس کے نہ جانے کتنے عزیز واقرباء ہیں اب اس کو پریشان کر کے اس کی رضامندی کے بغیر اگر اس کا مکان لے لیا گیا اور اس کو اجاڑ دیا گیا تو اس کے حق میں ضرر زیادہ قوی ہوگا برخلاف مشتری کے کہ اس نے یہ مکان ابھی خریدا ہے پہلے سے یہاں اس کی کوئی ملک نہیں ہے اس سے اگر اس کا خریدا ہوا مکان لے لیا گیا تو اس کو ضرر تو ہوگا لیکن جار کے مقابلہ میں کم ہوگا۔ اور قاعدہ یہ ہے " الضرر الاشد یُزال بالضررِ الاخفّ " ضررِ اشد کو ضررِ اخف کے ذریعہ دور کیا جاتا ہے یعنی ضررِ اخف کو برداشت کر لیا جاتا ہے اور ضررِ اشد کو دور کیا جاتا ہے۔ پس اس قاعدہ کی رُو سے جار یعنی شفیع کو مشتری کا خریدا ہوا مکان بحق شفعہ لینے کا اختیار دیکر اس کے ضررِ اشد کو دور کیا جائے گا اور مشتری کی رضامندی کے بغیر اس کے مکان کا مالک بننے سے مشتری کو جو ضرر ہوگا وہ چونکہ جار کے ضرر کے مقابلہ میں اخف ہے اس لئے اُسے برداشت کر لیا جائے گا۔ اس کو آپ یوں بھی کہہ سکتے ہیں کہ مشتری کی ملک دارِ مُشتراۃ میں جار کے حقِ شفعہ کی وجہ سے ابھی متقرر اور مستحکم نہیں ہوئی ہے لہذا جار کا بحق شفعہ اس کے دارِ مشترات کو لینا اس کی ملک کو دفع کرنا ہے اور مشتری کا جار یعنی شفیع کے مکان کو لینا جار کی ملک کو رفع کرنا ہے۔ اور یہ بھی قاعدہ ہے " الدفع اسہل من الرفع " یعنی دفع کرنا رفع کرنے کے مقابلہ میں آسان ہے اور آدمی کو تعارض کی صورت میں وہ کام کرنا چاہیئے جو سہل اور آسان ہو اس لئے ہم نے جار کو بحق شفعہ مشتری کے دارِ مشترات کو لینے کا حق دیا ہے اور مشتری کو جار کا مکان لینے کا حق نہیں دیا ہے۔

وضرر القسمۃ مشروع الخ سے صاحبِ ہدایہ نے امام شافعی رح کی دلیل کا جواب دیا ہے۔ حضرت امام شافعی رح نے فرمایا تھا کہ شریک کو حقِ شفعہ اسلئے دیا گیا ہے کہ اگر شریک کو حق شفعہ نہ دیا جائے تو شریک کو مشتری سے بٹوارہ کرنا پڑے گا اور اس بٹوارہ کی وجہ سے اس کو مشقت برداشت کرنا

پڑتی پس بٹوارہ کی اس مشقت کو دور کرنے کے لئے شریک کو شفعہ کا حق دیدیا گیا۔ لیکن علماء احناف کہتے ہیں کہ بٹوارہ کا ضرر اور مشقت امر مشروع ہے کیونکہ شرکاء کی درخواست پر خود شریعت اسلام نے بٹوارہ کا حکم دیا ہے۔ الحاصل قسمت اور بٹوارہ کا ضرر ایسا ضرر ہے جو شریک پر شرعاً واجب ہوا ہے اور جو چیز کسی پر شرعاً واجب ہو اور اس پر حق ہو وہ دوسرے کو ضرر میں مبتلا کرنے کے لئے علت نہیں ہو سکتی ہے اور یہاں علت بننا لازم آرہا ہے اس طور پر کہ جب آپ شریک سے ضرر قسمت کو دور کرنے کیلئے اس کو حق شفعہ دینگے تو آپ اس کو مشتری کے مال یعنی دار مشترات کا مشتری کی رضامندی کے بغیر مالک بنائیں گے اور مشتری کے مال کا اس کی رضامندی کے بغیر کسی کو مالک بنانا سراسر مشتری کا ضرر ہے پس قسمت کا ضرر اور مشقت مشتری کو ضرر میں مبتلا کرنے کی علت نہیں ہو سکتی ہے اور جب ایسا ہے تو بٹوارہ کا یہ ضرر شریک کے لئے حق شفعہ کی علت بھی نہیں ہوگا کیونکہ مشتری کا یہ ضرر شریک کو حق شفعہ دیکر ہی متحقق ہوتا۔ الحاصل شفعہ کی علت بٹوارہ کے ضرر کو دور کرنا نہیں ہے جیسا کہ امام شافعی رح فرماتے ہیں بلکہ اتصال ملک کی وجہ سے جوار کا جو ضرر ہے اس کو دور کرنا شفعہ کی علت ہے جیسا کہ علماء احناف نے فرمایا ہے۔

محشی ہدایہ فرماتے ہیں کہ مصنف ہدایہ نے امام شافعی رح کی طرف سے ذکر کردہ عقلی دلیل کا جواب تو دیا ہے لیکن حدیث "الشفعۃ فیما لم یُقسم" کا جواب نہیں دیا ہے اس کی وجہ یہ ہے کہ یہ حدیث ایسی ہے جس کے معارض دوسری حدیث مثلاً "الجار احق بسقبہ" ہے۔

وَاَمَّا التَّرْتِيْبُ فَلِقَوْلِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ اَلشَّرِيْكُ اَحَقُّ مِنَ الْخَلِيْطِ وَالْخَلِيْطُ اَحَقُّ مِنَ الشَّفِيْعِ فَالشَّرِيْكُ فِيْ نَفْسِ الْمَبِيْعِ وَالْخَلِيْطُ فِيْ حُقُوْقِ الْمَبِيْعِ وَالشَّفِيْعُ هُوَ الْجَارُ وَلِاَنَّ الْاِتِّصَالَ بِالشَّرِكَةِ فِي الْمَبِيْعِ اَقْوٰى لِاَنَّهٗ فِيْ كُلِّ جُزْءٍ وَبَعْدَهُ الْاِتِّصَالُ فِي الْحُقُوْقِ لِاَنَّهٗ شَرِكَةٌ فِيْ مَرَافِقِ الْمِلْكِ وَالتَّرْجِيْحُ يَتَحَقَّقُ بِقُوَّةِ السَّبَبِ وَلِاَنَّ ضَرَرَ الْقِسْمَةِ اِنْ لَمْ يَصْلُحْ عِلَّةً صَلُحَ مُرَجِّحًا

ترجمہ: اور بہرحال ترتیب تو اس لئے کہ آنحضور صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا ہے، شریک خلیط کی بہ نسبت زیادہ حقدار ہے اور خلیط، شفیع کی بہ نسبت زیادہ حقدار ہے پس شریک (سے مراد وہ ہے جو) نفس بیع میں (شریک ہو) اور خلیط (سے مراد وہ ہے جو) حقوق مبیع میں (شریک ہو) اور شفیع تو وہ جار ہے اور اس لئے کہ مبیع میں شرکت کی وجہ سے اتصال

زیادہ قوی ہے اسلئے کہ یہ اتصال ہر جزو میں ہے اور اس کے بعد حقوق میں اتصال ہے کیونکہ یہ ملک کے منافع میں شرکت ہے اور ترجیح قوتِ سبب سے متحقق ہوتی ہے اسلئے کہ قسمت کا ضرر اگر علت نہیں بن سکتا ہے (لیکن) مرجح بن سکتا ہے۔

تشریح:۔ صاحب ہدایہ نے فرمایا تھا کہ قدوری کی عبارت دو چیزوں پر دلالت کرتی ہے ایک تو شفعہ کے ثبوت پر، دوم ترتیب پر، شفعہ کے ثبوت پر تو بالتفصیل کلام کیا جا چکا ہے اب یہاں سے یہ بیان کرنا چاہتے ہیں کہ اگر تینوں قسم کے شفیع جمع ہو جائیں تو پہلے استحقاق کس کے لئے ثابت ہوگا۔ چنانچہ فرماتے ہیں کہ شفعہ کا استحقاق اولاً شریک فی نفس المبیع کیلئے ثابت ہوگا اگر اس نے اپنا حق ترک کر دیا تو اس کے بعد شریک فی حقوق المبیع کیلئے ثابت ہوگا اور اگر اس نے بھی اپنا حق ترک کر دیا تو جار کے لئے ثابت ہوگا مثلاً ایک مکان دو آدمیوں کے درمیان مشترک ہے اور اس مکان کا دروازہ سکۂ غیر نافذہ یعنی بند گلی میں ہے اور اس مکان کی پشت پر ایک دوسرے شخص کا مکان ہے جس کا دروازہ دوسری گلی میں ہے اب اگر احد الشریکین نے اپنا حصہ فروخت کر دیا تو شریک آخر شفعہ کا مستحق ہوگا لیکن اگر اس نے اپنا حق ترک کر دیا تو شریک فی السکہ جو شریک فی الطریق ہے وہ مستحق ہوگا اور اگر اس نے بھی اپنا حق ترک کر دیا تو جار ملاصق جس کا مکان اس کی پشت پر ہے اس کو حق شفعہ حاصل ہوگا۔ محشی نے اس مثال کو چار آدمیوں کے درمیان دائر کیا ہے چنانچہ فرمایا ہے:۔ ایک دار دو آدمیوں کے درمیان مشترک ہے اور دار میں ایک منزل ان دونوں میں سے ایک اور تیسرے کے درمیان مشترک ہے اور اس دار کا دروازہ سکہ غیر نافذہ یعنی بند گلی میں ہے اور منزل کی پشت پر ایک اور آدمی کا دار ہے جس کا دروازہ دوسری گلی میں ہے پس شریک فی المنزل نے منزل میں سے اپنا حصہ فروخت کر دیا تو دوسرا شریک فی المنزل شریک فی الدار کے مقابلہ میں زیادہ حقدار ہوگا اور شریک فی الدار گلی کے شرکاء کے مقابلہ میں زیادہ حقدار ہوگا کیونکہ شریک فی الدار اس کا مخصوص راستہ میں شریک ہے اسلئے کہ دار کا صحن منزل والوں کی گزرگاہ ہے۔ پھر گلی کا شریک جار ملاصق کے مقابلہ میں زیادہ حقدار ہوگا کیونکہ گلی کا شریک عام راستہ میں شریک ہے سب سے آخر میں جار ملاصق شفعہ کا حقدار ہوگا۔ اس ترتیب پر وہ حدیث دلیل ہے جسکو صاحبِ ہدایہ نے ذکر کیا ہے لیکن ان الفاظ کے ساتھ یہ حدیث ثابت نہیں ہے ابن ابی شیبہ نے اپنے مصنف میں ان الفاظ کے ساتھ ذکر کیا ہے:۔ عن شریح قال الخلیط احق من الشفیع والشفیع احق من الجار، صاحبِ ہدایہ فرماتے ہیں کہ شریک سے مراد وہ شخص ہے جو نفس مبیع میں شریک ہو اور خلیط سے مراد وہ ہے جو حقوق مبیع میں شریک ہو اور شفیع سے مراد جار ہے اس حدیث سے معلوم ہوا کہ تینوں قسم کے شفیعوں کے درمیان ترتیب واجب ہے اس ترتیب

پر عقلی دلیل یہ ہے کہ، شفعہ کا سبب اتصالِ ملک ہے اور نفسِ مبیع کے اندر شرکت کی وجہ سے جو اتصال ہے وہ زیادہ قوی ہے کیونکہ اس صورت میں مبیع کے اجزاء میں سے ہر ہر جز میں اتصال ہوتا ہے اس کے بعد حقوق میں شرکت کی وجہ سے جو اتصال ہے وہ ہے، کیونکہ اس صورت میں نفس مبیع اور عین مبیع میں اگرچہ شرکت نہیں ہوتی لیکن منافع مِلک اور منافع بیع میں شرکت ہوتی ہے۔ تیسرے نمبر پر وہ اتصال ہے جو جوار کی وجہ سے ہوتا ہے۔ اور یہ بات مسلّم ہے کہ ترجیح، قوتِ سبب سے ثابت ہوتی ہے یعنی جس کے حق میں سبب قوی ہوگا وہ مقدم اور راجح ہوگا پس اس قاعدے کے تحت شریک فی المبیع کے حق میں شفعہ کا سبب یعنی اتصال چونکہ سب سے قوی ہے اس لئے استحقاقِ شفعہ میں شریک فی نفس المبیع سب پر مقدم اور راجح ہوگا اور شریک فی حق المبیع کے حق میں یہ سبب چونکہ جار ملاصق کے حق میں پائے جانے والے سبب یعنی اتصال سے قوی ہے اسلئے شریک فی حق المبیع استحقاقِ شفعہ میں جار ملاصق سے مقدم اور راجح ہوگا۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ بٹوارہ کا ضرر اگرچہ استحقاقِ شفعہ کی علت نہیں بن سکتا ہے جیسا کہ سابق میں تفصیل کیساتھ بیان کیا گیا ہے، لیکن یہ مرجح بن سکتا ہے۔ یعنی ہم یہ کہہ سکتے ہیں کہ شریک فی نفس المبیع کو اگر حق شفعہ نہ دیا گیا بلکہ شریک فی حق المبیع کو شفعہ دیدیا گیا تو اس کو دار مشترات کا بٹوارہ کرنا پڑیگا اور اپنا حصہ الگ کرنا پڑے گا۔ اور ظاہر ہے اس میں اس کا ضرر ہے پس بٹوارہ کے اس ضرر کو دور کرنے کے لئے ہم نے کہا کہ شریک فی نفس المبیع ہی استحقاقِ شفعہ میں مقدم اور راجح ہے۔

(فوائد) دار، منزل اور بیت میں یہ فرق ہے کہ دار، منزلوں، بیوت باورچی خانہ، اصطبل اور صحن غیر مسقف پر مشتمل ہوتا ہے۔ منزل، صحن اور اصطبل کے علاوہ تمام چیزوں پر مشتمل ہوتی ہے۔ اور بیت وہ حجرہ ہے جس میں رات گزاری جا سکے، اس کے علاوہ کوئی چیز اس میں نہ پائی جائے۔ دار ان میں سب سے عام ہے اور بیت سب سے خاص ہے اور منزل دونوں کے درمیان میں ہے۔ جمیل غفرلہ ولوالدیہ۔

قَالَ وَلَيْسَ لِلشَّرِيْكِ فِي الطَّرِيْقِ وَالشِّرْبِ وَالْجَارِ شُفْعَةٌ مَعَ الْخَلِيْطِ فِي الرَّقَبَةِ لِمَا ذَكَرْنَا أَنَّهُ مُقَدَّمٌ

قَالَ فَإِنْ سَلَّمَ فَالشُّفْعَةُ لِلشَّرِيْكِ فِي الطَّرِيْقِ فَإِنْ سَلَّمَ أَخَذَهَا الْجَارُ لِمَا بَيَّنَّا مِنَ التَّرْتِيْبِ وَالْمُرَادُ بِهٰذَا الْجَارُ الْمُلَاصِقُ وَهُوَ الَّذِيْ عَلٰى ظَهْرِ الدَّارِ الْمَشْفُوْعَةِ وَبَابُهُ فِي سِكَّةٍ أُخْرٰى وَعَنْ أَبِيْ يُوْسُفَ أَنَّ مَعَ وُجُوْدِ الشَّرِيْكِ فِي الرَّقَبَةِ لَا شُفْعَةَ

لِغَيْرِهِ سَلَّمَ أَوِ اسْتَوْفَى لِأَنَّهُمْ مَحْجُوبُونَ بِهِ وَوَجْهُ الظَّاهِرِ أَنَّ السَّبَبَ قَدْ تَقَرَّرَ فِي حَقِّ الْكُلِّ إِلَّا أَنَّ لِلشَّرِيكِ حَقَّ التَّقَدُّمِ فَإِذَا سَلَّمَ كَانَ لِمَنْ يَلِيهِ بِمَنْزِلَةِ دَيْنِ الصِّحَّةِ مَعَ دَيْنِ الْمَرَضِ۔

ترجمہ:۔ اور شریک فی الرقبہ کے ہوتے ہوئے راستہ اور شرب میں شریک کے لئے اور جار کے لئے شفعہ نہیں ہے اس دلیل کی وجہ سے جو ہم نے ذکر کی ہے کہ شریک فی الرقبہ مقدم ہے پس اگر اس نے شفعہ سپرد کر دیا (یعنی لینے سے انکار کر دیا) تو شریک فی الطریق کے لئے شفعہ ہوگا پس اگر اس نے سپرد کر دیا تو اس کو جار لیگا۔ اس ترتیب کی وجہ سے جو ہم نے بیان کی ہے۔ اور اس جار سے مراد جارِ ملاصق ہے اور جارِ ملاصق وہ ہے جو دارِ مشفوعہ کی پشت پر رہتا ہو اور اس کا دروازہ دوسری گلی میں ہو۔ اور امام ابو یوسف رح سے مروی ہے کہ شریک فی الرقبہ کے ہوتے ہوئے دوسرے کے لئے شفعہ نہیں ہے اس نے سپرد کیا ہو یا وصول کیا ہو کیونکہ اس کی وجہ سے دوسرے لوگ محروم ہیں اور ظاہر الروایہ کی وجہ یہ ہے کہ سبب شفعہ سب کے حق میں متقرر ہو گیا ہے مگر یہ کہ شریک کے لئے حق تقدم ہے۔ پس جب اس نے سپرد کر دیا تو حقِ شفعہ اس کے واسطے ہوگا جو اس کے متصل ہے۔ دَینِ مرض کے ساتھ دَینِ صحت کے مرتبہ میں۔

تشریح:۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ شریک فی نفس المبیع کے ہوتے ہوئے شریک فی حق المبیع اور جار کے لئے شفعہ نہیں ہوگا۔ دلیل وہ ہی ہے جس کو ہم بیان کر چکے کہ شریک فی نفس المبیع کا حق ان دونوں پر مقدم ہے۔ ہاں اگر شریک فی نفس المبیع نے شفعہ سپرد کر دیا یعنی لینے سے انکار کر دیا تو شریک فی الطریق یعنی شریک فی حق المبیع کو شفعہ حاصل ہوگا۔ اور اگر اس نے بھی لینے سے انکار کر دیا تو پھر حقِ شفعہ جار کو حاصل ہوگا۔ اس ترتیب کو بالدلیل ثابت کیا جا چکا ہے۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ متن میں جس جار کا ذکر ہے اس سے مراد جارِ ملاصق ہے اور جارِ ملاصق سے مراد وہ ہے جس کا مکان دارِ مشفوعہ کی پشت سے ملا ہوا ہو اور اس کا دروازہ دوسری گلی میں ہو۔ علیٰ ظہر دار المشفوعہ کی قید کے ذریعہ اس جار سے احتراز کیا گیا ہے جس کا مکان دارِ مشفوعہ کے سامنے ہو اور اس کا دروازہ اسی گلی میں ہو جس میں دارِ مشفوعہ کا دروازہ ہے قاضی شریح سے اس کے برخلاف مروی ہے یعنی انکے نزدیک جارِ مقابل اور محاذی کا بھی اعتبار ہے متن میں جو بیان کیا گیا ہے یہ ظاہر الروایہ ہے ورنہ نوادر میں امام ابو یوسف رح کی روایت یہ ہے کہ شریک فی الرقبہ کے ہوتے ہوئے کسی دوسرے کو حقِ شفعہ حاصل نہیں ہوگا۔ شریک فی الرقبہ شفعہ لینے سے انکار کر دے یا شفعہ لے دونوں صورتوں میں شریک فی حق المبیع اور جار کے لئے شفعہ ثابت نہیں ہوگا۔ دلیل یہ ہے کہ شریک فی حق المبیع اور

جار، شریک فی نفس المبیع کی وجہ سے محجوب ہیں اور حاجب کے ہوتے ہوئے محجوب کیلئے کچھ نہیں ہوتا ہے جیسا کہ میراث میں بیٹا، پوتے کے لئے حاجب ہوتا ہے اسلئے بیٹے کے موجود ہوتے ہوئے پوتے کو کچھ نہیں ملتا ہے اسی طرح شریک فی الرقبہ چونکہ حاجب ہے اسلئے اس کے ہوتے ہوئے شریک فی حق المبیع اور جار کو شفعہ نہیں ملے گا۔

ظاہر الروایہ کی وجہ یہ ہے کہ سبب شفعہ یعنی اتصال تو سب کے حق میں پایا گیا اور متقرر ہو گیا ہے لیکن شریک فی نفس المبیع کا حق، سبب شفعہ یعنی اتصال کے اقویٰ ہونے کی وجہ سے شریک فی حق المبیع اور جار پر مقدم ہے ایسا نہیں کہ شریک فی نفس المبیع کی موجودگی میں یہ دونوں محجوب اور محروم ہیں جیسا کہ قاضی ابو یوسف نے سمجھا ہے۔ پس جب شریک فی نفس المبیع نے اپنا حق سپرد کر دیا اور لینے سے انکار کر دیا تو جو اس سے قریب ہے یعنی شریک فی حق المبیع اس کا حق جار پر مقدم ہوگا۔ اور وہ شفعہ لینے کا مجاز ہوگا اور یہ بالکل ایسا ہے جیسا کہ ایک آدمی نے صحت کے زمانے میں لوگوں سے قرض لیا پھر مرض وفات میں بھی قرض لیا اس کے بعد یہ شخص مرگیا اور اس نے ترکہ میں صرف اتنا مال چھوڑا جس سے دونوں کا قرضہ ادا نہیں کیا جا سکتا ہے بلکہ غرماء صحت اور غرماء مرض میں سے کسی ایک کا قرضہ ادا کیا جا سکتا ہے تو غرماء صحت کا حق مقدم ہوگا یعنی پہلے ان کا قرضہ ادا کیا جائے گا اس کے بعد غرماء مرض کے قرضہ کی فکر کی جائے گی لیکن اگر غرماء صحت نے معاف کر کے اپنا حق ساقط کر دیا تو غرماء مرض کا قرضہ ادا کیا جائے گا۔ کیونکہ سبب استحقاق جس طرح غرماء صحت کے حق میں ثابت ہے اسی طرح غرماء مرض کے حق میں بھی ثابت ہے۔ اسی طرح سبب شفعہ تینوں شفیعوں کے حق میں ثابت ہے البتہ شریک فی نفس المبیع کا حق مقدم ہے لیکن اگر یہ اپنا حق ساقط کر دے تو یہ حق دوسرے کو حاصل ہوگا۔

وَالشَّرِيْكُ فِي الْمَبِيْعِ قَدْ يَكُوْنُ فِيْ بَعْضٍ مِنْهَا كَمَا فِيْ مَنْزِلٍ مُعَيَّنٍ مِنَ الدَّارِ اَوْ جِدَارٍ مُعَيَّنٍ مِنْهَا وَهُوَ مُقَدَّمٌ عَلَى الْجَارِ فِي الْمَنْزِلِ وَكَذَا عَلَى الْجَارِ فِيْ بَقِيَّةِ الدَّارِ فِيْ اَصَحِّ الرِّوَايَتَيْنِ عَنْ اَبِيْ يُوْسُفَ لِاَنَّ اِتِّصَالَهُ اَقْوٰى وَالْبُقْعَةُ وَاحِدَةٌ

ترجمہ:۔ اور شریک فی المبیع کبھی تو جار مبیعہ کے کسی ایک حصہ میں شریک ہوتا ہے۔ جیسے دار کی کسی معین منزل میں یا دار کی کسی معینہ دیوار میں اور یہ شریک، منزل کے جار پر مقدم ہے اسی طرح بقیہ دار میں جار پر مقدم ہے۔ امام ابو یوسف رح کی دو روایتوں میں سے

اصح روایت کے مطابق اس لئے کہ اس کا اتصال اقویٰ ہے اور قطعہ واحدہ ہے۔

تشریح:- صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ شریک فی البیع کبھی اُس دارِ مبیعہ کے ایک حصہ میں شریک ہوتا ہے جیسے دار کی ایک معین منزل میں شرکت، اس کی صورت یہ ہے کہ ایک دار کے احاطہ میں مثلاً چار منزلیں ہیں اور ان منازل میں بیوت (کمرے) ہیں، پس اس دار کے مالک مثلاً عبداللہ کے ساتھ ایک خاص منزل میں عبدالرحمٰن شریک ہے اور باقی میں شرکت نہیں ہے پس یہ دار کے ایک حصہ میں شرکت کہلائے گی۔ اسی طرح اگر ایک بیت (کمرے) میں شرکت ہو اور باقی میں شرکت نہ ہو تو یہ بھی دارِ مبیعہ کے ایک حصہ میں شرکت کہلائے گی۔ یا اس دارِ مبیعہ کی ایک معین دیوار میں شرکت ہو مثلاً ایک زمین دو شخصوں کے درمیان مشترک ہے ابھی اس زمین کو تقسیم نہیں کیا گیا مگر ان دونوں نے اس زمین کے وسط میں ایک دیوار تعمیر کی اسکے بعد باقی زمین کو تقسیم کر لیا یعنی دونوں میں سے ہر ایک نے اپنا حصہ ممتاز اور متعین کر لیا تو یہ دیوار اور اس کے نیچے کی زمین ان دونوں کے درمیان مشترک ہوگی اور یہ کہا جائے گا کہ 'یہ' دار مبیعہ یعنی زمین کی ایک معین دیوار میں شرکت ہے (یہ خیال رہے کہ اگر زمین کو، دیوار بنانے سے پہلے تقسیم کر لیا گیا اور اس کے درمیان میں ایک خط کا نشان کھینچ دیا گیا اس کے بعد ان دونوں نے اپنی تقسیم شدہ زمین میں سے تھوڑی تھوڑی زمین دی اور اس پر مشترکہ دیوار بنادی تو ان دونوں میں سے ہر ایک اپنے ساتھی کا جار کہلائیگا اور شریک فی البناء کہلائے گا لیکن شریک فی الرقبہ اور شریک فی البیع نہیں کہلائے گا) کیونکہ دیوار میں شرکت کے لئے ضروری ہے کہ بناء اور اسکے نیچے کی زمین دونوں میں شرکت ہو الحاصل نفس مبیع اور رقبۂ مبیع میں شرکت اس وقت بھی پائی جاتی ہے جب دارِ مبیعہ کی کسی معین منزل میں شرکت ہو یا دارِ مبیعہ کی منزل کے کسی بیت (کمرے) میں شرکت ہو اور اس وقت بھی پائی جاتی ہے جب دار مبیعہ یعنی زمین کی کسی متعینہ دیوار میں شرکت ہو اور اس شرکت سے یہی مراد ہے کہ دیوار کی بناء اور اس کے نیچے کی زمین میں شرکت ہو۔ اگر بناء میں شرکت پائی گئی اور اس کے نیچے کی زمین میں شرکت نہیں ہے تو یہ شرکت فی البیع نہیں کہلائے گی اور نہ ہی یہ شرکت شفعہ کا سبب ہوگی۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر اس مشترکہ منزل یا مشترکہ دیوار میں سے ایک نے اپنا حصہ فروخت کیا تو شریکِ آخر اس منزل کے جار پر مقدم ہوگا یعنی اولاً شفعہ کا حقدار شریک فی المنزل ہوگا نہ کہ وہ شخص جو اس منزل کا جار تو ہے لیکن شریک نہیں ہے۔ یہ مسئلہ تو متفق علیہ ہے۔ اور اگر دار کے مالک یعنی عبداللہ نے اس مشترکہ منزل کے علاوہ دار کی کسی دوسری منزل کو فروخت کیا جس میں عبدالرحمٰن کی شرکت نہیں ہے تو اس صورت میں عبدالرحمٰن جار پر مقدم ہوگا یا جار کے برابر ہوگا۔ اس میں امام ابو یوسفؒ سے دو

روایتیں ہیں ایک روایت تو یہ ہے کہ عبدالرحمٰن جار کے برابر ہوگا یعنی حق شفعہ میں جار اور عبدالرحمٰن جو غیر مبیعہ منزل میں شریک ہے دونوں برابر ہونگے کسی کو تقدم حاصل نہیں ہوگا لیکن یہ روایت ضعیف ہے۔ دوسری روایت یہ ہے کہ وہ جار پر مقدم ہے یعنی شفعہ کا حقدار پہلے عبدالرحمٰن ہوگا۔ اس کی دلیل یہ ہے کہ عبدالرحمٰن کا اتصال بہ نسبت جار کے زیادہ قوی ہے کیونکہ پورا دار ایک قطعہ ہے اور عبدالرحمٰن اسی قطعہ میں ایک خاص منزل میں شریک ہے اس کے برخلاف جار کہ وہ منزل اور دار سب سے علیحدہ ہے اس کی شرکت کسی میں نہیں ہے البتہ وہ ملاصق ہے یعنی اس کا مکان اس دار سے ملا ہوا ہے پس عبدالرحمٰن جو بقیہ دار میں شریک فی المنزل ہے یعنی مبیعہ منزل کے علاوہ دوسری منزل میں شریک ہے اس کا اتصال جار کے اتصال کی بہ نسبت زیادہ قوی ہے اور پہلے گزر چکا ہے کہ ترجیح، قوتِ سبب ہی سے ثابت ہوتی ہے لہذا بقیہ دار میں جو شریک فی المنزل ہے یعنی عبدالرحمٰن جار پر وہ ہی مقدم ہوگا۔ یعنی پہلے شفعہ کا حقدار وہ ہی ہوگا۔

ثُمَّ لَابُدَّ اَنْ یَکُوْنَ الطَّرِیْقُ اَوِ الشِّرْبُ خَاصًّا حَتّٰی یَسْتَحِقَّ الشُّفْعَةَ بِالشَّرِکَةِ فِیْهِ فَالطَّرِیْقُ الْخَاصُّ اَنْ لَّا یَکُوْنَ نَافِذًا وَالشِّرْبُ الْخَاصُّ اَنْ یَکُوْنَ نَهْرًا لَا تَجْرِیْ فِیْهِ السُّفُنُ وَمَا تَجْرِیْ فِیْهِ فَهُوَ عَامٌّ وَهٰذَا عِنْدَ اَبِیْ حَنِیْفَةَ وَمُحَمَّدٍ وَعَنْ اَبِیْ یُوْسُفَ رح اَنَّ الْخَاصَّ اَنْ یَّکُوْنَ نَهْرًا یُسْقٰی مِنْهُ قَرَاحَانِ اَوْ ثَلٰثَةٌ وَمَا زَادَ عَلٰی ذٰلِكَ فَهُوَ عَامٌّ

ترجمہ:۔ پھر ضروری ہے کہ راستہ یا شرب خاص ہو یہاں تک کہ اس میں شرکت کی وجہ سے شفعہ کا مستحق ہو پس طریقِ خاص وہ ہے جو نافذ (آر پار) نہ ہو۔ اور شربِ خاص وہ نہر ہے جس میں کشتیاں نہ چلتی ہوں۔ اور وہ نہر جس میں کشتیاں چلتی ہوں عام ہے اور یہ حکم طرفین کے نزدیک ہے اور امام ابو یوسف رح سے مروی ہے کہ شربِ خاص یہ ہے کہ ایسی نہر ہو جس سے دو یا تین کھیت سیراب کئے جاتے ہوں اور جو اس سے زیادہ ہو، وہ عام ہے۔

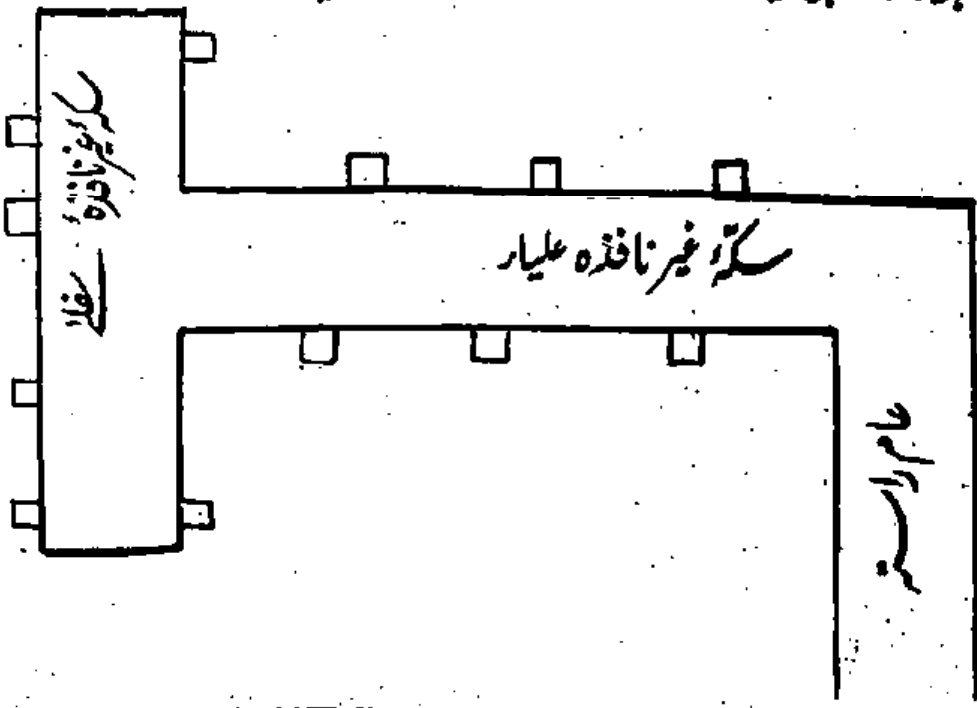
تشریح:۔ سابق میں کہا گیا تھا کہ شریک فی حق المبیع سے مراد وہ ہے جو راستہ یا شرب میں شریک ہو۔ صاحبِ ہدایہ فرماتے ہیں کہ جس راستہ یا شرب میں شرکت کی وجہ سے آدمی شفعہ کا مستحق ہوتا ہے اور شفعہ میں جار پر مقدم ہوتا ہے اس سے خاص راستہ اور

خاص شرب مراد ہے اور خاص راستہ وہ کہلاتا ہے جو آر پار نہ ہو بلکہ بند ہو گیا ہو۔ اور خاص شرب ایسی نہر کو کہتے ہیں جس میں چھوٹی کشتیاں نہ چلتی ہوں۔ اور جس نہر میں چھوٹی کشتیاں چلتی ہوں وہ شرب عام کہلاتا ہے۔ مصنف ہدایہ فرماتے ہیں کہ شرب خاص کی یہ تعریف طرفین کے مذہب کے مطابق ہے، ورنہ امام ابو یوسف رح کے نزدیک شرب خاص وہ نہر کہلاتی ہے جس سے دو یا تین کھیتوں کو سیراب کیا جا سکتا ہو۔ اور وہ نہر جس سے تین سے زائد کھیتوں کو سیراب کیا جا سکتا ہو وہ شرب عام کہلاتا ہے۔

فَإِنْ كَانَتْ سِكَّةٌ غَيْرُ نَافِذَةٍ يَتَشَعَّبُ مِنْهَا سِكَّةٌ غَيْرُ نَافِذَةٍ وَهِيَ مُسْتَطِيلَةٌ فَبِيعَتْ دَارٌ فِي السُّفْلَى فَلِأَهْلِهَا الشُّفْعَةُ خَاصَّةً دُونَ أَهْلِ الْعُلْيَا وَإِنْ بِيعَتْ فِي الْعُلْيَا فَلِأَهْلِ السِّكَّتَيْنِ وَالْمَعْنَى مَا ذَكَرْنَا فِي كِتَابِ أَدَبِ الْقَاضِي وَلَوْ كَانَ نَهْرٌ صَغِيرٌ يَأْخُذُ مِنْهُ نَهْرٌ أَصْغَرُ مِنْهُ فَهُوَ عَلَى قِيَاسِ الطَّرِيقِ فِيمَا بَيَّنَّاهُ قَالَ وَلَا يَكُونُ الرَّجُلُ بِالْجُذُوعِ عَلَى الْحَائِطِ شَفِيعَ شَرِكَةٍ وَلَكِنَّهُ شَفِيعُ جِوَارٍ لِأَنَّ الْعِلَّةَ هِيَ الشَّرِكَةُ فِي الْعَقَارِ وَبِوَضْعِ الْجُذُوعِ لَا يَصِيرُ شَرِيكًا فِي الدَّارِ إِلَّا أَنَّهُ جَارٌ مُلَازِقٌ

ترجمہ:۔ پس اگر ایک گلی (کوچہ) غیر نافذہ ہو اس سے دوسری غیر نافذہ گلی نکلتی ہو اور وہ مستطیلہ ہو پھر کوچۂ اسفل میں ایک مکان فروخت کیا گیا تو خاص طور پر کوچۂ اسفل والوں کے لئے شفعہ ہوگا نہ کہ علیا والوں کے لئے۔ اور اگر کوچۂ اعلیٰ میں فروخت کیا گیا تو دونوں گلی والوں کے لئے شفعہ ہوگا۔ اور دلیل وہ ہے جس کو ہم نے کتاب ادب القاضی میں ذکر کیا ہے۔ اور اگر ایک نہر چھوٹی ہو جس سے ایسی نہر نکلتی ہو جو اس سے بھی چھوٹی ہو تو اس کا حکم طریق خاص پر قیاس کیا جائے گا جو ہم نے بیان کیا ہے۔ مصنف نے کہا دیوار پر شہتیر رکھنے سے آدمی شرکت کا شفیع نہیں ہوتا ہے لیکن شفیع جوار ہو جاتا ہے کیونکہ علت عقار میں شرکت ہے اور شہتیر رکھنے سے شریک فی الدار نہیں ہو جاتا ہے لیکن وہ جار ملازق ہوتا ہے۔

تشریح:۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر ایک بند گلی ہو اور یہ گلی مستطیل اور لمبی ہو، مُدوَّر نہ ہو۔ پھر اس سے دوسری بند گلی نکلتی ہو۔ تو پہلی گلی جس سے دوسری گلی نکلی ہے اس کا نام سکۂ علیا ہے اور دوسری گلی جو اس سے نکلی ہے اس کا نام سکۂ سفلیٰ ہے۔ پس سکۂ سفلیٰ

میں اگر کوئی مکان فروخت کیا گیا تو اس مکان میں صرف سکۂ سفلی والوں کو حقِ شفعہ حاصل ہوگا علیار والوں کو حاصل نہ ہوگا کیونکہ سکۂ سفلےٰ میں صرف سفلیٰ والوں کو حقِ مرور حاصل ہے اور صرف انہیں کو دروازہ کھولنے کا حق حاصل ہے۔ ان کے علاوہ علیار والوں کو یہ حقوق حاصل نہیں ہیں لہٰذا یہ ایسا ہوگیا جیسا کہ سکۂ سفلی، سفلےٰ والوں کا مملوک ہو اور علیار والوں کی اس میں کوئی شرکت نہ ہو اور جب ایسا ہے تو شریک فی الطریق ہونے کی وجہ سے اس مکان میں صرف اہلِ سفلےٰ کو حق شفعہ حاصل ہوگا اہلِ علیا کو حاصل نہ ہوگا۔ اور اگر سکۂ علیاء میں کوئی مکان فروخت کیا گیا تو اہلِ علیا اور اہلِ سفلی دونوں کو حقِ شفعہ حاصل ہوگا کیونکہ سکۂ علیار میں جس طرح علیا والوں کو حقِ مرور حاصل ہے اسی طرح سفلےٰ والوں کو بھی حقِ مرور حاصل ہے پس سکۂ علیار میں چونکہ دونوں کی شرکت ہے اسلئے دونوں کو حقِ شفعہ حاصل ہوگا۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اس کی دلیل ہم کتاب ادب القاضی میں ذکر کر چکے ہیں ادب القاضی میں بیان کردہ دلیل کا خلاصہ یہ ہے کہ سکۂ سفلی میں صرف اہلِ سفلی کو دروازہ کھولنے کا حق حاصل ہے اہلِ علیار کو یہ حق حاصل نہیں ہے کیونکہ سکۂ سفلےٰ میں گزرنے اور مرور کا حق صرف اہلِ سفلےٰ کو ہے اہلِ علیار کو یہ حق نہیں ہے اور دروازہ کھولا جاتا ہے مرور کے لئے لہٰذا اہلِ سفلی جن کو حقِ مرور حاصل ہے ان کو دروازہ کھولنے کا حق بھی حاصل ہے اور اہلِ علیار کو سکۂ سفلی میں چونکہ حقِ مرور حاصل نہیں ہے لہٰذا ان کو دروازہ کھولنے کا حق بھی حاصل نہ ہوگا، اور سکۂ علیا میں چونکہ دونوں کو حقِ مرور حاصل ہے اس لئے دونوں کو دروازہ کھولنے کا حق بھی حاصل ہوگا اور استحقاقِ شفعہ اور دروازہ کھولنے کا حقدار ہونا دونوں ایک دوسرے کیلئے لازم ہیں لہٰذا جس شخص کو جس گلی میں دروازہ کھولنے کا حق حاصل ہوگا اس کو اس گلی میں حقِ شفعہ بھی حاصل ہوگا اور جس کو دروازہ کھولنے کا حق حاصل نہیں ہے اس کو حقِ شفعہ بھی حاصل نہ ہوگا۔

شکل یہ ہے

صاحب ہدایہ کہتے ہیں کہ اگر ایک چھوٹی نہر ہو جس میں کشتیاں نہ چلتی ہوں اس سے جن کھیتوں کو پانی دیا جاتا ہو یہ سب کھیت اپنے شرب خاص میں شریک ہیں پھر اس نہر صغیر سے دوسری نہر اس سے بھی چھوٹی نکالی گئی جس سے دو یا تین کھیتوں کو پانی دیا جاتا ہے تو اس کا حکم وہ ہی ہے جو طریق خاص میں سکۂ سفلیٰ اور علیا کا ہے یعنی جن کھیتوں کو نہر اصغر سے پانی دیا جاتا ہے ان میں سے اگر کوئی کھیت فروخت کیا گیا تو حق شفعہ صرف ان لوگوں کو حاصل ہوگا جو اپنے کھیت نہر اصغر سے سیراب کرتے ہیں اور جو لوگ نہر صغیر سے سیراب کرتے ہیں ان کو حق شفعہ حاصل نہ ہوگا اور اگر نہر صغیر کے کھیتوں میں سے کوئی کھیت فروخت کیا گیا تو حق شفعہ میں نہر صغیر اور نہر اصغر والے دونوں شریک ہونگے۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر کسی آدمی نے دوسرے کی دیوار پر اپنا شہتیر رکھا تو یہ شخص شرکت کی وجہ سے شفعہ کا حقدار نہیں ہوگا البتہ جوار کی وجہ سے شفعہ کا حقدار ہوگا چنانچہ اس کے علاوہ اگر کوئی دوسرا شخص راستہ میں شریک ہو تو یہ شریک فی الطریق استحقاق شفعہ میں اس پر مقدم ہوگا۔ دلیل اس کی یہ ہے کہ استحقاق شفعہ کی علت عقار میں شرکت کا پایا جانا ہے اور کسی کی دیوار پر محض شہتیر یا کڑیاں رکھدینے سے شریک فی الدار نہیں ہوتا ہے البتہ جار ملاصق ہوتا ہے لہذا یہ شہتیر رکھنے والا شخص جوار کی وجہ سے شفعہ کا حقدار ہوگا شرکت کی وجہ سے حقدار نہ ہوگا۔

قَالَ وَالشَّرِيْكُ فِي خَشَبَةٍ تَكُوْنُ عَلٰى حَائِطِ الدَّارِ جَارٌ لِمَا بَيَّنَّا۔

ترجمہ:۔ اور شریک ایسی لکڑی میں جو دار کی دیوار پر ہو، جار ہے اس دلیل کی وجہ سے جو ہم نے بیان کی ہے۔

تشریح:۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر ایک آدمی نے دوسرے آدمی کے مکان کی دیوار پر اپنی لکڑی رکھی، اور یہ دیوار کے کسی حصہ کا مالک نہیں ہے تو یہ شخص جار کہلائیگا شریک نہیں کہلائے گا کیونکہ شریک ہونے کے لئے عقار میں شرکت ضروری ہے اور عقار میں شرکت ہے نہیں لہذا یہ شخص محض اپنی لکڑی کی وجہ سے شریک نہیں ہوگا بلکہ جار ہوگا، یعنی جوار کی وجہ سے شفعہ کا مستحق ہوگا نہ کہ شرکت کی وجہ سے۔

قَالَ وَاِذَا اجْتَمَعَ الشُّفَعَاءُ فَالشُّفْعَةُ بَيْنَهُمْ عَلٰى عَدَدِ رُءُوْسِهِمْ وَلَا يُعْتَبَرُ اخْتِلَافُ الْاَمْلَاكِ وَقَالَ الشَّافِعِيُّ رح هِيَ عَلٰى مَقَادِيْرِ

الْأَنْصِبَاءِ لِأَنَّ الشُّفْعَةَ مِنْ مَرَافِقِ الْمِلْكِ أَلَا يُرَى أَنَّهَا لِتَكْمِيلِ مَنْفَعَتِهِ فَأَشْبَهَ الرِّبْحَ وَالْغَلَّةَ وَالْوَلَدَ وَالثَّمَرَةَ وَلَنَا أَنَّهُمْ اِسْتَوَوْا فِي سَبَبِ الْاِسْتِحْقَاقِ وَهُوَ الْاِتِّصَالُ فَيَسْتَوُوْنَ فِي الْاِسْتِحْقَاقِ أَلَا يُرَى أَنَّهُ لَوِ انْفَرَدَ وَاحِدٌ مِنْهُمْ اِسْتَحَقَّ كَمَالَ الشُّفْعَةِ وَهٰذَا آيَةُ كَمَالِ السَّبَبِ وَكَثْرَةُ الْاِتِّصَالِ تُؤْذِنُ بِكَثْرَةِ الْعِلَّةِ وَالتَّرْجِيْحُ يَقَعُ بِقُوَّةٍ فِي الدَّلِيْلِ لَا بِكَثْرَتِهِ وَلَا قُوَّةَ هٰهُنَا لِظُهُوْرِ الْأُخْرٰى بِمُقَابَلَتِهِ وَتَمَلُّكُ مِلْكِ غَيْرِهِ لَا يُجْعَلُ ثَمَرَةً مِنْ ثَمَرَاتِ مِلْكِهِ بِخِلَافِ الثَّمَرَةِ وَأَشْبَاهِهَا۔

ترجمہ:۔ اور جب چند شفیع جمع ہوں تو شفعہ انکے درمیان ان کے افراد کی تعداد کے مطابق ہوگا اور املاک کا اختلاف معتبر نہ ہوگا۔ اور امام شافعی رحنے فرمایا ہے کہ شفعہ حصوں کی مقدار کے مطابق ہوگا اسلئے کہ شفعہ ملک کے منافع میں سے ہے کیا نہیں دیکھتا ہے کہ شفعہ ملک کی منفعت پوری کرنے کے لئے ہوتا ہے پس حقِ شفعہ، نفع، زمین کی پیداوار ولد اور پھل کے مشابہ ہوگیا۔ اور ہماری دلیل یہ ہے کہ یہ سب، سببِ استحقاق یعنی اتصال میں برابر ہیں لہذا شفعہ کے استحقاق میں بھی برابر ہونگے کیا نہیں دیکھتا ہے کہ اگر ان میں سے کوئی تنہا ہوتا تو پورے شفعہ کا مستحق ہوتا اور یہ کمالِ سبب کی دلیل ہے اور کثرتِ اتصال کثرتِ علت کی خبر دیتا ہے اور ترجیح دلیل میں قوت کے ساتھ واقع ہوتی ہے نہ کہ علت کی کثرت کے ساتھ اور یہاں کوئی قوت نہیں ہے کیوں کہ دوسرا اس کے مقابلہ میں ظاہر ہے اور دوسرے کی ملک کے مالک ہونے کو اس کی ملک کے ثمرات میں سے ثمرہ قرار نہیں دیا جائیگا برخلاف پھل اور اس کے مشابہ چیزوں کے۔

تشریح:۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر برابر درجہ کے چند شفیع جمع ہوجائیں تو وہ سب برابر برابر شفعہ کے مستحق ہوں گے اور ملک کی کمی زیادتی کا اعتبار نہ ہوگا یعنی ایسا نہیں ہوگا کہ اگر ایک کی شرکت زیادہ ہے تو وہ زائد شفعہ کا حقدار ہو اور اگر کم کی شرکت ہے تو کم شفعہ کا حقدار ہو بلکہ شفعہ کے اندر سب برابر کے شریک ہوں گے۔ حضرت امام شافعی رح فرماتے ہیں کہ وہ سب اپنے اپنے حصہ کے بقدر شفعہ کے مستحق ہوں گے مثلاً ایک مکان تین آدمیوں کے درمیان اس طرح مشترک ہے کہ ایک نصف کا مالک ہے دوسرا ثلث کا اور تیسرا سدس کا پس پورے مکان کے چھ حصوں میں سے صاحبِ نصف کے تین حصے ہونگے اور صاحبِ ثلث کے دو، اور

صاحب سُدس کا ایک حصہ ہوگا۔ اب ان میں سے جو بھی اپنا حصہ فروخت کریگا تو احناف کے نزدیک باقی دو کو اس کے آدھے آدھے کا شفعہ حاصل ہوگا۔ ملک کی کمی زیادتی کا اعتبار نہیں ہوگا، اور امام شافعی رح کے نزدیک جسکا جتنا حصہ ہوگا اسی کے بقدر اس کو شفعہ حاصل ہوگا چنانچہ صاحب نصف نے اگر اپنے تین سہام فروخت کردیئے اور باقی دو شرکاء نے شرکت کی وجہ سے شفعہ کا مطالبہ کیا تو احناف کے نزدیک دونوں کو برابر برابر شفعہ حاصل ہوگا یعنی صاحب ثلث بھی فروخت کردہ کے نصف یعنی ۱½ سہم کا مستحق ہوگا اور صاحب سدس بھی نصف یعنی ۱½ سہم کا مستحق ہوگا۔ لیکن امام شافعی رح کے نزدیک صاحب ثلث فروخت کردہ مکان کے دو سہام کا مستحق ہوگا اور صاحب سدس ایک سہم کا مستحق ہوگا کیونکہ ان دونوں کی شرکت اسی تفاوت کے ساتھ ثابت ہے اور اگر صاحب ثلث نے اپنا حصہ فروخت کیا اور باقی دو نے شفعہ طلب کیا تو صاحب نصف کو ۱½ سہم دیا جائے گا اور صاحب سدس کو آدھا سہم دیا جائیگا۔ اور اگر صاحب سدس نے اپنا حصہ فروخت کیا اور باقی دو نے شفعہ طلب کیا تو صاحب نصف کو فروخت کردہ ایک سہم کے پانچ سہام میں سے تین سہام دئے جائینگے اور صاحب ثلث کو اس ایک سہم کے پانچ سہام میں سے دو سہام دئے جائیں گے۔ اسی طرح اگر ایک مکان فروخت کیا گیا اور اس کے دو جار شفیع ہیں ان دونوں میں سے ایک کا جوار دار کا تین ربع ہے اور دوسرے کا ایک ربع ہے اور دونوں نے شفعہ طلب کیا تو احناف کے نزدیک ان دونوں کو برابر شفعہ دیا جائے گا۔ اور امام شافعی رح کے نزدیک جار کے لئے چونکہ شفعہ ثابت نہیں ہے اس لئے اس صورت میں جار کو کچھ نہیں ملے گا۔

الحاصل احناف کے نزدیک شفیعوں کے افراد کی تعداد کے اعتبار سے شفعہ دیا جائے گا اور امام شافعی رح کے نزدیک ان کے حصوں کے اعتبار سے دیا جائے گا۔ امام شافعی رح کی دلیل یہ ہے کہ شفعہ، ملک کے مرافق اور فوائد میں سے ہے۔ کیونکہ شفعہ، ملک ہی سے مستفاد ہوتا ہے یعنی مکان میں چونکہ اس کی شرکت اور ملکیت ہے اسی لئے اس کو شفعہ حاصل ہوا ہے۔ اگر مکان میں اس کی شرکت اور ملکیت ہوتی تو اس کو شفعہ حاصل نہ ہوتا پس شفعہ چونکہ ملک کے فوائد اور مرافق میں سے ہے اس لئے شفعہ ملک کے مطابق ہی حاصل ہوگا یعنی جس کی جتنی ملک ہوگی اسی کے بقدر شفعہ کا حقدار ہوگا ملک زیادہ ہوگی تو زیادہ شفعہ کا حقدار ہوگا ملک کم ہوگی تو کم شفعہ کا حقدار ہوگا۔ اور یہ ایسا ہے جیسا کہ نفع، زمین کی پیداوار، ولد اور پھل۔ نفع کی صورت یہ ہے کہ دو شخصوں نے مشترکہ طور پر ایک قلم پندرہ روپیہ میں خریدا اور کوئی شرط بیان نہیں کی۔ ان پندرہ روپیوں میں سے ایک کے دس روپیئے ہیں اور دوسرے کے پانچ۔ پھر ان دونوں نے اس قلم کو اٹھارہ روپیئے کے عوض فروخت

کیا اور تین روپیہ نفع حاصل کیا تو ان میں سے دو روپے دس والے کے لئے ہوں گے اور ایک روپیہ پانچ والے کے لئے ہوگا کیونکہ نفع مال کے تابع ہوتا ہے۔ لہذا مال کے بقدر دونوں آدمی نفع میں شریک ہوں گے۔ غلہ، ہر وہ چیز جو حاصل ہو جیسے زمین کی پیداوار، مکان کا کرایہ، غلام یا باندی کی کمائی۔ اس کی صورت یہ ہے کہ ایک کھیت دو آدمیوں کے درمیان اس طرح مشترک ہے کہ ایک آدمی دو تہائی کا مالک ہے اور دوسرا ایک تہائی کا تو اس کی پیداوار میں دونوں اسی طرح شریک ہوں گے یعنی دو تہائی کا مالک دو تہائی پیداوار کا حقدار ہوگا اور ایک تہائی کا مالک ایک تہائی پیداوار کا حق دار ہوگا۔

ولد کی صورت یہ ہے کہ ایک باندی میں دو آدمی اس طرح شریک ہیں کہ ایک اس کی دو تہائی کا مالک ہے اور دوسرا ایک تہائی کا مالک ہے۔ اب اگر اس باندی نے بچہ جنا تو اس بچہ میں ان دونوں کی اسی حساب سے شرکت ہوگی۔ یعنی باندی کے دو تہائی کا مالک بچہ کے دو تہائی کا مالک ہوگا۔ اور باندی کے ایک تہائی کا مالک بچہ کے ایک تہائی کا مالک ہوگا۔ یہ ہی حال پھلوں کا ہے کہ باغ جس کی جتنی ملکیت ہے اسی کے بقدر وہ پھلوں کا مالک ہوگا۔ الحاصل جس طرح نفع، پیداوار، ولد اور پھلوں میں ملکیت اور حصہ کے بقدر حقدار ہوتا ہے اسی طرح شفیع بھی اپنی ملکیت اور حصوں کے بقدر شفعہ کے حقدار ہوں گے۔ (ہماری دلیل یہ ہے کہ استحقاقِ شفعہ کے سبب یعنی اتصال میں تمام شفیع برابر ہیں یعنی مبیع کے ساتھ مِلک کا متصل ہونا شفعہ کا سبب ہے مِلکِ قلیل متصل ہو یا ملک کثیر متصل ہو یس مبیع میں شرکت یا حقِ مبیع میں شرکت یا جوار کی وجہ سے جتنے لوگ شفیع ہیں سب ایک ہی جہت سے یعنی اتصال کی وجہ سے مستحق شفعہ ہیں اور نفس اتصال میں سب برابر ہیں کیونکہ جو زیادہ میں شریک ہے اس کی مِلک بھی مبیع کے ساتھ متصل ہے اور جو کم میں شریک ہے اس کی ملک بھی مبیع کے ساتھ متصل ہے اور جب ایسا ہے تو استحقاق شفعہ کے سبب یعنی اتصال میں سب برابر ہیں اور جب استحقاق شفعہ کے سبب یعنی اتصال میں برابر ہیں تو استحقاق شفعہ میں بھی برابر ہوں گے۔ اور جب استحقاق شفعہ میں سب برابر ہیں تو سب کو برابر برابر شفعہ حاصل ہوگا مِلک میں کمی زیادتی کا اعتبار نہ ہوگا۔ اسی کی وضاحت کرتے ہوئے صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر مذکورہ تین شرکا میں کوئی تنہا ہوتا تو وہ پورے شفعہ کا مستحق ہوتا مثلاً صاحبِ نصف اور صاحبِ ثلث دونوں نے اگر اپنے پانچ سہام فروخت کئے تو صاحب سُدس جس کا صرف ایک سہم ہے پورے کا مستحق ہو جائے گا اور یہ اس بات کی دلیل ہے کہ اس کو استحقاقِ شفعہ کا پورا سبب حاصل ہے جیسے صاحبِ نصف کو نصف سے اور صاحبِ ثلث کو

ثلث سے شفعہ کا استحقاق ہے اسی طرح صاحبِ سدس کو سدس سے شفعہ کا استحقاق حاصل ہے. بلکہ کُل دارِ مبیعہ میں اگر کسی کا سوواں حصہ ہو تو وہ اس کی وجہ سے باقی ننانوے ۹۹ حصوں کو بحق شفعہ لے سکتا ہے۔ اس سے معلوم ہوا کہ مبیع میں خواہ کتنی بھی کم شرکت ہو وہ استحقاقِ شفعہ کا کامل سبب ہے اور جب ایسا ہے تو شرکاء میں سے ہر ایک کو پورا استحقاقِ شفعہ حاصل ہوگا اور وہ سب کے سب برابر کے مستحق ہوں گے۔ اور وہ سب کے سب جب برابر کے مستحق ہیں تو ان سب کو برابر، برابر شفعہ دیا جائے گا۔ ملک کے کم، زیادہ ہونے کا اعتبار نہ ہوگا۔

وکثرۃ الاتصال الخ سے ایک سوال کا جواب دیا گیا ہے۔ سوال یہ ہے کہ اتصالِ ملک استحقاق شفعہ کا سبب ہے اور صاحبِ کثیر یعنی جس کی ملک زیادہ ہے اس کا اتصال بھی زیادہ ہے اور جس کی ملک کم ہے اس کا اتصال بھی کم ہے۔ اور جب ایسا ہے تو سب کے حق میں سبب برابر نہیں پایا گیا۔ اور جب سب کے حق میں سبب برابر نہیں پایا گیا تو استحقاقِ شفعہ میں سب برابر کیسے ہوں گے۔ اس کا جواب یہ ہے کہ اتصال کی زیادتی اس بات کی خبر دیتی ہے کہ علتیں کثیر ہیں کیونکہ ہر جزء کے ساتھ اتصال مستقل ایک علت ہے پس جس شریک کی ملک زائد ہوگی اس کی ملک کا اتصال بھی زائد ہوگا اور جب اس کی ملک کا اتصال زائد ہے تو گویا اسکے حق میں کئی علتیں پائی گئیں اور جس کی ملک کم ہے اس کی ملک کا اتصال بھی کم ہوگا۔ گویا کہ اس کے حق میں ایک علت پائی گئی۔ اور یہ بات مسلّم ہے کہ علتِ واحدہ اور عللِ کثیرہ کے درمیان مساوات ہی متحقق ہوتی ہے۔ چنانچہ اگر مدعی دو ہوں اور ان میں سے ایک اپنے دعوٰی پر دو گواہ پیش کرے اور دوسرا دس گواہ پیش کرے تو دونوں برابر ہیں۔ اسی طرح اگر ایک شخص نے کسی کو ایک زخم لگایا اور وہ اس زخم کی وجہ سے مرگیا، اور دوسرے نے کسی کو دس زخم لگائے اور وہ بھی مرگیا تو قتل کے حکم میں دونوں برابر ہوں گے۔ اسی طرح اگر کسی نے قسم کھائی کہ میں رات میں روشنی نہیں کروں گا پھر اس نے ایک چراغ روشن کیا یا دس چراغ روشن کئے دونوں صورتوں میں حانث ہو جائے گا یعنی حانث ہونے میں ایک چراغ کا روشن کرنا اور دس کا روشن کرنا دونوں برابر ہیں۔

الحاصل کثرتِ اتصال کثرتِ علت کی خبر دیتا ہے لیکن ترجیح کا مدار دلیل کی قوت پر ہے نہ کہ کثرت پر یعنی اگر ایک دلیل اور علت قوی ہے اور دوسری ضعیف ہے تو قوی کو ترجیح حاصل ہوگی اور ہمارے زیرِ بحث مسئلہ میں کوئی قوت نہیں ہے یعنی کثرتِ ملک کی وجہ سے جس کا اتصال زیادہ ہے اس کو کوئی قوت حاصل نہیں ہے اسلئے کہ اس کے مقابلے میں قلیل ظاہر ہے یعنی جس کی ملک کا اتصال انتہائی قلیل ہے وہ بھی شرعاً مستحق شفعہ ہے پس کثرتِ اتصال سے جس شفعہ کا

استحقاق حاصل ہوا ہے اُسی شفعہ کا استحقاق قلتِ اتصال سے حاصل ہوتا ہے اور جب ایسا ہے تو کثرتِ اتصال کو قلتِ اتصال پر کوئی ترجیح حاصل نہیں ہوگی۔ اور جب ترجیح حاصل نہیں ہے تو استحقاقِ شفعہ میں دونوں برابر ہونگے۔ یعنی تمام شرکا کو برابر شفعہ دیا جائے گا۔

وتملک ملک غیرہ الخ سے امام شافعی رح کی دلیل کا جواب دیا گیا ہے جس کا حاصل یہ ہے کہ امام شافعی رح کا یہ کہنا کہ شفعہ منافع ملک میں سے ہے غلط ہے کیونکہ شفعہ کے ذریعہ شفیع ضررِ جوار سے بچنے کے لئے مشتری کی ملک یعنی دارِ مبیعہ کا مالک بنتا ہے اور کسی کا دوسرے کی ملک کا مالک بننا اس کی ملک کے ثمرات اور مرافق میں سے نہیں ہوتا لہذا شفعہ شفیع کی ملک کا ثمرہ نہیں ہوگا اور جب شفعہ، شفیع کی ملک کا ثمرہ نہیں ہے تو استحقاق شفعہ کو کم زیادہ کرنے میں ملک کی کمی زیادتی ..... کا اعتبار بھی نہ ہوگا۔ اسکے برخلاف نفع، پیداوار، ولد اور پھل کہ یہ سب ملکِ عین سے پیدا ہوتے ہیں یعنی نفع مال سے پیدا ہوتا ہے، پیداوار زمین سے ہوتی ہے، ولد باندی سے پیدا ہوتا ہے اور پھل باغ سے پیدا ہوتا ہے۔ لہذا یہ سب اس کی ملک کے ثمرات میں سے ہوں گے اور اس کی ملک کے بقدر پیدا ہوں گے۔ اور جب یہ چیزیں ملک کے ثمرات میں سے ہیں اور ملک سے پیدا ہوئی ہیں تو ہر شخص اپنی ملک کے بقدر ان چیزوں کا مستحق ہوگا اور شفیع کا مشتری کی ملک کا مالک ہونا یہ شفیع کی ملک سے پیدا نہیں ہوا ہے لہذا شفعہ، شفیع کی ملک کا ثمرہ کیسے ہو سکتا ہے۔ الحاصل جب مقیس یعنی شفعہ اور مقیس علیہ یعنی نفع وغیرہ میں اس قدر فرق ہے تو شفعہ کو ان چیزوں پر قیاس کرنا اور ان چیزوں کے مشابہ قرار دینا کیسے درست ہوگا۔

وَلَوْ اَسْقَطَ بَعْضُهُمْ حَقَّهٗ فَهِيَ لِلْبَاقِيْنَ فِي الْكُلِّ عَلٰى عَدَدِهِمْ لِاَنَّ الْاِنْتِقَاصَ لِلْمُزَاحَمَةِ مَعَ كَمَالِ السَّبَبِ فِيْ حَقِّ كُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمْ وَقَدْ اِنْقَطَعَتْ وَلَوْ كَانَ الْبَعْضُ غُيَّبًا يُقْضٰى بِهَا بَيْنَ الْحُضُوْرِ عَلٰى عَدَدِهِمْ لِاَنَّ الْغَائِبَ لَعَلَّهٗ لَا يَطْلُبُ وَاِنْ قُضِيَ لِحَاضِرٍ بِالْجَمِيْعِ ثُمَّ حَضَرَ اٰخَرُ يُقْضٰى لَهٗ بِالنِّصْفِ وَلَوْ حَضَرَ ثَالِثٌ فَبِثُلُثِ مَا فِيْ يَدِ كُلِّ وَاحِدٍ تَحْقِيْقًا لِلتَّسْوِيَةِ فَلَوْ سَلَّمَ الْحَاضِرُ بَعْدَ مَا قُضِيَ لَهٗ لِجَمِيْعٍ لَا يَاْخُذُ الْقَادِمُ اِلَّا النِّصْفَ لِاَنَّ قَضَاءَ الْقَاضِيْ بِالْكُلِّ لِلْحَاضِرِ يَقْطَعُ حَقَّ الْغَائِبِ عَنِ النِّصْفِ بِخِلَافِ مَا قَبْلَ الْقَضَاءِ۔

ترجمہ:۔ اور اگر ان میں سے بعض نے اپنا حق ساقط کر دیا تو حقِ شفعہ کل مبیع میں باقی شرکاء کے لئے ہوگا ان کے عدد کے مطابق اسلئے کہ (کسی کے حق میں) کم پہنچنا مزاحمت کی وجہ سے تھا باوجودیکہ ان میں سے ہر ایک کے حق میں سبب کامل ہے اور مزاحمت منقطع ہو گئی، اور اگر بعض غائب ہوں تو حاضرین کے درمیان ان کے عدد کے مطابق شفعہ کا فیصلہ کر دیا جائے گا۔ اسلئے کہ غائب ہو سکتا ہے شفعہ طلب نہ کرے اور اگر حاضر کے لئے کل مبیع کا فیصلہ کر دیا گیا پھر دوسرا حاضر ہوا تو اس کے لئے آدھے کا فیصلہ کر دیا جائیگا اور اگر تیسرا حاضر ہوا تو اس کیلئے تہائی کا فیصلہ کر دیا جائیگا جو ہر ایک کے قبضہ میں ہے تاکہ مساوات متحقق ہو جائے پس اگر حاضر نے اس کے بعد کہ اس کے لئے کل کا حکم کر دیا گیا سپرد کر دیا تو آنے والا صرف آدھا لے سکتا ہے اسلئے کہ حاضر کے واسطے قاضی کا کلِ مبیع کا فیصلہ کرنا نصف سے غائب کے حق کو منقطع کر دیتا ہے برخلاف ما قبل القضاء کے۔

تشریح:۔ صورت مسئلہ یہ ہے کہ اگر ایک درجہ کے چند شفیع مثلاً چار شفیع جمع ہوں اور قاضی کے فیصلہ کرنے سے پہلے بعض نے مثلاً دو نے اپنا حق شفعہ ساقط کر دیا تو باقی دو شفیع کل مبیع کے مستحق ہوں گے یعنی دونوں کو آدھا آدھا حق شفعہ دیدیا جائے گا حالانکہ بعض کے اپنا حق ساقط کرنے سے پہلے ان میں سے ہر ایک کا حق ایک ایک ربع (چوتھائی) تھا اس کی دلیل یہ ہے کہ ساقط کرنے سے پہلے حق اسلئے کم پہنچ رہا تھا یعنی ایک ایک ربع اس لئے پہنچ رہا تھا کہ ساقط کرنے سے پہلے مزاحم موجود تھا ورنہ سببِ شفعہ تو ہر ایک کے حق میں کامل تھا یہی وجہ ہے کہ اگر صرف ایک شفیع ہوتا تو وہ کل مبیع کو لے سکتا تھا مگر چونکہ ہر ایک کے ساتھ دوسرا شفیع مزاحم ہے اسلئے ہر ایک کو جب اس کے حصہ کے مطابق ایک ایک ربع شفعہ پہنچا تو ہر ایک کے حصہ میں کمی ہوئی یعنی صرف ایک ایک ربع شفعہ پہنچا لیکن جب دو نے اپنا حق ساقط کر دیا تو ان دونوں کی مزاحمت ختم ہو گئی اور کل دارِ مشفوعہ باقی دو کے درمیان رہا پس اب ہر ایک کو پہلے کی بہ نسبت زائد ملیگا یعنی دو کے اپنا حق ساقط کرنے سے پہلے چار میں سے ہر ایک کو ایک ایک ربع مل رہا تھا لیکن جب دو نے اپنا حق ساقط کر دیا تو اب باقی دو میں سے ہر ایک آدھے آدھے کا مستحق ہوگا۔ اور اگر بعض شفیع غائب ہوں تو جو شفیع حاضر ہیں دارِ مشفوعہ کا فیصلہ برابر، برابر ان کے درمیان کر دیا جائے گا مثلاً تین شفیع ہیں اور ان میں سے ایک غائب ہے تو قاضی باقی دو کے درمیان آدھے آدھے کا فیصلہ کر دیگا کیونکہ جو شفیع غائب ہے اس کے بارے میں یہ بھی احتمال ہے کہ وہ شفعہ طلب نہ کرے اور یہ بھی احتمال ہے کہ طلب کرے پس اس کے طلب کرنے میں شک ہو گیا اور شک

کی وجہ سے کسی کا حق ترک نہیں کیا جاتا ہے لہٰذا اس غائب کی وجہ سے حاضرین کا حق ترک نہیں کیا جائے گا بلکہ ان دونوں حاضرین کو پورا دار مشفوعہ آدھا آدھا دیدیا جائے گا۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر تین شفیع ہوں اور ان میں سے ایک حاضر اور دو غائب ہوں اور قاضی نے حاضر کے لئے پورے دار مشفوعہ کا فیصلہ فرمادیا۔ پھر اس کے بعد دوسرا شفیع حاضر ہوا تو قاضی اس کے لئے آدھے کا فیصلہ کریگا یعنی حاضر سے آدھا دار مشفوعہ لیکر اس کو دیدیا جائیگا پھر اگر تیسرا شفیع حاضر ہوگیا تو ان دونوں میں سے ہر ایک سے ایک ایک ثلث لیکر اس کو دیدیا جائے گا اس صورت میں تینوں کو پورے دار کا ایک ایک ثلث مل جائے گا اس طور پر کہ مکان کے چھ سہام کریں گے اور اولا حاضر ہونے والے کو اس میں سے نصف یعنی تین سہام دیدیں گے۔ پھر دوسرے نمبر پر حاضر ہونے والے کو دونوں کے قبضہ میں جو سہام تھا ان میں سے ایک ایک ثلث یعنی ایک ایک سہم لیکر اس کو دیدیا جائے گا اب تینوں کے پاس پورے دار مشفوعہ کا ایک ایک ثلث یعنی دو دو سہام رہ جائیں گے۔ اور یہ اس لئے کیا گیا تاکہ تینوں شفعاء کے درمیان برابری متحقق ہوجائے کیونکہ ہمارے نزدیک تمام شفیعوں کے درمیان برابری کا پایا جانا ضروری ہے۔ فلو سلّم الحاضر بعد ما قضی لہ الخ سے صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر شفیع دو ہوں اور ان میں سے ایک حاضر اور ایک غائب ہو پھر حاضر کے لئے قاضی نے پورے دار کا فیصلہ کردیا اس کے بعد اس نے اپنا شفعہ مشتری کے سپرد کردیا یعنی دار مشفوعہ کو واپس کردیا اس کے بعد غائب نے آکر شفعہ طلب کیا تو یہ غائب صرف نصف دار مشفوعہ لینے کا مجاز ہوگا کُل دار کا مستحق نہ ہوگا اور اگر شفیع حاضر قاضی کے فیصلہ کرنے سے پہلے اپنا شفعہ مشتری کے سپرد کردیتا اور پھر غائب آکر شفعہ کا مطالبہ کرتا تو یہ غائب پورے دارِ مشفوعہ کو لینے کا مجاز ہوتا۔ یعنی شفیع حاضر نے اگر حکم قضاء کے بعد شفعہ سپرد کیا ہے تو شفیع غائب صرف نصف لے سکتا ہے۔ اور اگر حکم قضاء سے پہلے سپرد کیا ہے تو پورا دار لے سکتا ہے۔ ان دونوں صورتوں کے درمیان وجہ فرق یہ ہے کہ جب قاضی نے حاضر کے لئے پورے دار کا فیصلہ کردیا تو وہ نصف جو حاضر کا حق ہے اس سے غائب کا حق منقطع ہوگیا یعنی غائب اس نصف میں مقضی علیہ ہوگیا۔ اس کے بعد اگر غائب کے لئے کل دار کا حکم کیا گیا اور اس نے کل دار لے لیا تو وہ اس نصف میں جس میں مقضی علیہ تھا مقضی لہ ہوجائے گا حالانکہ یہ بات ناممکن ہے کہ ایک آدمی جس معاملہ میں مقضی علیہ ہو اسی معاملہ میں وہ مقضی لہ ہوجائے برخلاف ماقبل القضاء کے کہ اگر شفیع حاضر نے حکم قضاء سے پہلے اپنا شفعہ سپرد کردیا تو شفیع غائب حاضری کے بعد کل دار لے سکتا ہے کیونکہ اس صورت میں مقضی علیہ کا مقضی لہ ہونا لازم نہیں آتا ہے۔

قَالَ وَالشُّفْعَةُ تَجِبُ بِعَقْدِ الْبَيْعِ وَمَعْنَاهُ بَعْدَهُ لَا أَنَّهُ هُوَ السَّبَبُ لِأَنَّ سَبَبَهَا الْاِتِّصَالُ عَلٰى مَا بَيَّنَّاهُ وَالْوَجْهُ فِيهِ أَنَّ الشُّفْعَةَ إِنَّمَا تَجِبُ إِذَا رَغِبَ الْبَائِعُ عَنْ مِلْكِ الدَّارِ وَالْبَيْعُ يُعَرِّفُهَا وَلِهٰذَا يُكْتَفٰى بِثُبُوْتِ الْبَيْعِ فِي حَقِّهِ حَتّٰى يَأْخُذَهَا الشَّفِيْعُ إِذَا أَقَرَّ الْبَائِعُ بِالْبَيْعِ وَإِنْ كَانَ الْمُشْتَرِيْ يُكَذِّبُهُ

ترجمہ:۔ مصنف نے فرمایا اور شفعہ، عقدِ بیع سے واجب ہوتا ہے اور اس کی مراد ہے عقدِ بیع کے بعد اسلئے نہیں کہ وہ سبب ہے کیونکہ شفعہ کا سبب اتصالِ مِلک ہے جیسا کہ ہم بیان کر چکے اور وجہ اس میں یہ ہے کہ شفعہ اس وقت واجب ہوتا ہے جب بائع مِلکِ دار سے اعراض کرے اور بیچنا اس اعراض کو بتاتا ہے اسی وجہ سے بائع کے حق میں ثبوتِ بیع پر اکتفار کیا جاتا ہے حتیٰ کہ جب بائع نے فروخت کرنے کا اقرار کیا تو شفیع اسکو لے لے گا اگرچہ مشتری اس کی تکذیب کرے۔

تشریح: قدوری کی عبارت الشفعۃ تجب بعقد البیع سے یہ وہم ہوسکتا تھا کہ "بعقد البیع" کا بار سبب کے لئے ہے اور مطلب یہ ہے کہ شفعہ عقدِ بیع کی وجہ سے واجب ہوتا ہے یعنی وجوبِ شفعہ کا سبب عقدِ بیع ہے حالانکہ یہ غلط ہے کیونکہ وجوبِ شفعہ کا سبب عقدِ بیع نہیں ہے بلکہ اتصالِ مِلک ہے جیسا کہ ہم نے سابق میں کئی جگہ بیان کیا ہے۔ اس وہم کو دور کرنے کے لئے فاضل مصنف نے فرمایا کہ "بعقد البیع" سے مراد "بعدَ عقدِ البیْعِ" ہے یعنی بآر بعد کے معنی میں ہے اور مطلب یہ ہے کہ شفعہ عقدِ بیع کے بعد واجب ہوتا ہے عقدِ بیع سے پہلے واجب نہیں ہوتا ہے صاحبِ فتح القدیر نے کہا ہے کہ بآر کو بعد کے معنیٰ میں لینا محلِ کلام ہے کیونکہ مشہور کتبِ عربیہ میں بار کو بعد کے معنی میں لینا مذکور نہیں ہے بہتر یہ ہے کہ بار کو مصاحبت اور مقارنت کے لئے مع کے معنی میں لیا جائے کیونکہ اس صورت میں مطلب یہ ہوگا کہ بیع کے منعقد ہوتے ہی شفعہ ثابت ہوجاتا ہے اور یہ مطلب بالکل صحیح ہے اس صورت میں نہ عربیت کے خلاف لازم آئیگا اور نہ ہی عقدِ بیع کا وجوبِ شفعہ کا سبب بننا لازم آئیگا۔ صاحبِ ہدایہ فرماتے ہیں کہ عقدِ بیع کے بعد شفعہ واجب ہونے کی وجہ یہ ہے کہ شفعہ اس وقت واجب ہوتا ہے جب بائع یعنی مکان کا مالک اپنے مکان کی مِلک سے اعراض کرتا ہے اور بے رغبتی کا اظہار کرتا ہے اور مالک کا اس کو فروخت کرنا اس کے اعراض کرنے کی دلیل ہے پس جب مالکِ مکان نے

مکان فروخت کیا تو اپنی ملک سے اس کا اعراض کرنا ظاہر ہو گیا اور جب مالک کی طرف سے اعراض کرنا ظاہر ہو گیا تو شفیع کو حق شفعہ حاصل ہو گیا۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ مالک مکان کے اعراض کرنے سے چونکہ شفعہ ثابت ہو جاتا ہے اسلئے ہم کہتے ہیں کہ اگر بائع یعنی مالک مکان نے بیچنے کا اقرار کر لیا تو شفعہ ثابت ہو جائے گا اگرچہ مشتری نے اس کی تکذیب ہی کیوں نہ کی ہو۔ یعنی مشتری کے تکذیب کرنے کی وجہ سے مشتری کی ملک تو ثابت نہیں ہوگی لیکن بائع کی طرف سے اعراض پائے جانے کی وجہ سے شفیع کے لئے حق شفعہ ثابت ہو جائے گا۔

قَالَ وَتَسْتَقِرُّ بِالْاِشْهَادِ وَلَابُدَّ مِنْ طَلَبِ الْمُوَاثَبَةِ لِاَنَّهُ حَقٌّ ضَعِيْفٌ يَبْطُلُ بِالْاِعْرَاضِ فَلَابُدَّ مِنَ الْاِشْهَادِ وَالطَّلَبِ لِيُعْلَمَ بِذٰلِكَ رَغْبَتُهُ فِيْهِ دُوْنَ اِعْرَاضِهِ عَنْهُ وَلِاَنَّهُ يَحْتَاجُ اِلٰى اِثْبَاتِ طَلَبِهِ عِنْدَ الْقَاضِيْ وَلَا يُمْكِنُهُ اِلَّا بِالْاِشْهَادِ

ترجمہ:۔ اور گواہ بنانے سے شفعہ مؤکد ہو جاتا ہے اور طلب مواثبہ ضروری ہے اسلئے کہ شفعہ ایک ضعیف حق ہے جو اعراض سے باطل ہو جاتا ہے پس گواہ بنانا اور طلب کرنا ضروری ہوگا تاکہ اس کے ذریعہ شفیع کی شفعہ میں رغبت معلوم ہو جائے نہ کہ شفیع کا اس سے اعراض کرنا اور اسلئے کہ شفیع قاضی کے پاس اپنا طلبِ شفعہ ثابت کرنے کا محتاج ہوگا اور یہ اس کے لئے ممکن نہیں ہوگا مگر گواہ بنانے سے۔

تشریح:۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ شفعہ، اشہاد یعنی گواہ بنانے سے مؤکد ہو جاتا ہے اور طلب مواثبہ بھی ضروری ہے۔ یہ دو طلب ہیں ایک طلبِ مواثبہ، دوم طلب اشہاد۔ طلب مواثبہ یہ ہے کہ شفیع کو جونہی یہ معلوم ہو کہ جس مکان سے میرا اتصالِ ملک ہے وہ فروخت کر دیا گیا تو وہ بلا تاخیر یہ کہے: میں نے شفعہ طلب کیا، یا میں شفعہ طلب کرتا ہوں، یا میں شفعہ کا طالب ہوں۔ معلوم ہونے کے بعد اگر فوراً شفعہ طلب نہیں کیا تو شفعہ باطل ہو جائے گا۔ اور طلب اشہاد یہ ہے کہ شفیع اس مجلس سے اٹھ کر جس میں اس نے طلب مواثبہ کیا ہے بائع پر یا مشتری پر یا دار مبیعہ کے پاس لوگوں کو گواہ بنائے اور یوں کہے کہ تم لوگ اس پر گواہ رہو کہ فلاں بن فلاں نے جو مکان بیچا ہے یا فلاں بن فلاں نے جو مکان خریدا ہے، یا یہ مکان جو فروخت کیا گیا ہے میں اس کا شفیع ہوں اور میں نے شفعہ طلب کیا ہے۔ طلب اشہاد اور طلبِ مواثبہ پر دلیل یہ ہے کہ شفعہ ایسا ضعیف حق ہے جو اعراض سے باطل ہو جاتا ہے۔ چنانچہ ابن عمرؓ سے مروی ہے قَالَ رَسُوْلُ اللّٰہِ

صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ اَلشُّفْعَةُ كَحَلِّ الْعِقَالِ (ابن ماجہ) یعنی شفعہ اونٹ کی رسی کے کھولنے کے مانند ہے یہ سرعت سقوط سے کنایہ ہے یعنی شفیع کی طرف سے اگر ذرا سا بھی اعراض پایا گیا تو شفعہ باطل ہو جائے گا جیسا کہ اونٹ رسی کے کھلتے ہی چل پڑتا ہے۔ الحاصل شفعہ ایسا ضعیف حق ہے جو اعراض سے باطل ہو جاتا ہے۔ اور جو چیز ایسی ہو اس پر ایسی دلیل کا پایا جانا ضروری ہے جو اس پر دلالت کرے کہ اس نے اس سے اعراض نہیں کیا ہے بلکہ اس پر قائم ہے۔ اور طلب اشہاد اور طلب مواثبہ دونوں اس پر دلالت کرتے ہیں کہ اس نے شفعہ سے اعراض نہیں کیا ہے بلکہ اس پر قائم ہے۔ پس جب ایسا ہے تو طلب اشہاد اور طلب مواثبہ کا پایا جانا ضروری ہے تاکہ ایسا کرنے پر یہ معلوم ہو جائے کہ شفیع شفعہ کی طرف راغب ہے اس نے اس سے اعراض نہیں کیا ہے۔ طلب اشہاد پر دوسری دلیل یہ ہے کہ اگر مشتری نے طلب شفعہ کا انکار کر دیا اور یہ کہہ دیا کہ شفیع نے شفعہ طلب نہیں کیا ہے تو اس صورت میں شفیع قاضی کی عدالت میں طلب شفعہ کو ثابت کرنے کا محتاج ہوگا اور یہ اثبات بغیر اشہاد کے ممکن نہیں ہے اسلئے طلب اشہاد بھی ضروری ہے۔

قَالَ وَتُمْلَكُ بِالْاَخْذِ اِذَا سَلَّمَهَا الْمُشْتَرِيْ اَوْحَكَمَ بِهَا الْحَاكِمُ لِاَنَّ الْمِلْكَ لِلْمُشْتَرِيْ قَدْ تَمَّ فَلَا يَنْتَقِلُ اِلَى الشَّفِيْعِ اِلَّا بِالتَّرَاضِيْ اَوْقَضَاءِ الْقَاضِيْ كَمَا فِي الرُّجُوْعِ فِي الْهِبَةِ وَتَظْهَرُ فَائِدَةُ هٰذَا فِيْمَا اِذَا مَاتَ الشَّفِيْعُ بَعْدَ الطَّلَبَيْنِ اَوْبَاعَ دَارَهُ الْمُسْتَحَقَّ بِهَا الشُّفْعَةُ اَوْبِيْعَتْ دَارٌ بِجَنْبِ الدَّارِ الْمَشْفُوْعَةِ قَبْلَ حُكْمِ الْحَاكِمِ اَوْتَسْلِيْمِ الْمُخَاصِمِ لَا تُوْرَثُ عَنْهُ فِي الصُّوْرَةِ الْاُوْلٰى وَتَبْطُلُ شُفْعَتُهُ فِي الثَّانِيَةِ وَلَا يَسْتَحِقُّهَا فِي الثَّالِثَةِ لِانْعِدَامِ الْمِلْكِ لَهُ ثُمَّ قَوْلُهُ تَجِبُ بِعَقْدِ الْبَيْعِ بَيَانُ اَنَّهُ لَا تَجِبُ اِلَّا عِنْدَ مُعَاوَضَةِ الْمَالِ بِالْمَالِ عَلٰى مَا نُبَيِّنُهُ اِنْ شَاءَ اللهُ تَعَالٰى وَاللهُ سُبْحَانَهُ اَعْلَمُ بِالصَّوَابِ

ترجمہ:۔ اور شفعہ لینے سے مملوک ہو جائیگا جب مشتری اس کو سپرد کر دے یا حاکم اس کا حکم کر دے اسلئے کہ مشتری کی ملک تو پوری ہو چکی پس وہ ملک شفیع کی طرف منتقل نہیں ہوگی مگر باہمی رضامندی سے یا قضاء قاضی سے جیسا کہ ہبہ سے رجوع کرنے میں حکم ہے اور اس کا فائدہ اس صورت میں ظاہر ہوگا جب حاکم کے حکم سے پہلے یا مخاصم

(مشتری) کے سپرد کرنے سے پہلے شفیع دونوں طلبوں کے بعد مرگیا یا اس نے اپنا وہ مکان فروخت کر دیا جس کی وجہ سے شفعہ کا مستحق تھا یا دارِ مشفوعہ کے پہلو میں کوئی مکان فروخت کیا گیا تو پہلی صورت میں شفیع سے (یہ حق) کسی کو بطریق میراث نہیں دیا جائے گا اور دوسری صورت میں اس کا شفعہ باطل ہو جائے گا اور تیسری صورت میں شفعہ کا مستحق نہ ہوگا کیونکہ اس کی ملکیت معدوم ہو گئی۔ پھر مصنف کا قول " تجب بعقد البیع " اس بات کا بیان ہے کہ شفعہ واجب نہیں ہوگا مگر معاوضۂ مال بمال کے وقت جیسا کہ ہم اس کو انشاء اللہ بیان کریں گے۔

تشریح:۔ صاحبِ ہدایہ فرماتے ہیں کہ شفیع طلبِ شفعہ اور طلبِ اشہاد سے دارِ مشفوعہ کا مالک نہیں ہوتا ہے بلکہ وہ دارِ مشفوعہ کا مالک اسوقت ہوتا ہے جب مشتری دارِ مشفوعہ اس کے سپرد کر دے اور وہ اسکو لے لے یا حاکم شفعہ کا حکم کر دے اور وہ اسکو لیلے اسکے بغیر مالک نہیں ہوتا اس کی دلیل یہ ہے کہ عقدِ بیع منعقد ہونے سے مشتری کی ملک تو پوری ہو گئی لیکن مشتری کی ملک سے شفیع کی ملک کی طرف مبیع اس وقت منتقل ہوتی ہے جب دونوں کی باہمی رضامندی پائی جائے یا قاضی کا حکم پایا جائے جیسے ہبہ سے رجوع کرنے میں ہے یعنی شئے موہوب جب واہب کی ملک سے نکل کر موہوب لہ کی ملک میں داخل ہو گئی تو اب وہ موہوب لہ کی ملک سے نکل کر واہب کی ملک میں اسی وقت داخل ہوگی جب واہب اور موہوب لہٗ دونوں باہم رضامند ہوں یا قاضی اس کا حکم کرے۔

صاحبِ ہدایہ کہتے ہیں کہ یہ جو کہا گیا ہے کہ حاکم کے حکم یا مشتری کے سپرد کرنے سے پہلے شفیع دارِ مشفوعہ کا مالک نہیں ہوتا ہے اس کا فائدہ ان مسائل میں ظاہر ہوگا۔ پہلا مسئلہ یہ ہے کہ شفیع اگر طلبِ مواثبہ اور طلبِ اشہاد کے بعد مرگیا حالاں کہ ابھی نہ تو حاکم کا حکم پایا گیا اور نہ ہی مشتری کی طرف سے دارِ مشفوعہ کا سپرد کرنا پایا گیا تو ایسی صورت میں یہ دارِ مشفوعہ شفیع کے وارثوں کو بطریق میراث نہیں ملے گا بلکہ وارثوں کو دوبارہ طلبِ مواثبہ اور طلبِ اشہاد کرنا پڑے گا۔ اور وجہ اس کی یہ ہے کہ حکمِ حاکم اور مشتری کے سپرد کرنے سے پہلے شفیع اس دارِ مشفوعہ کا مالک نہیں ہوا ہے، اور جب شفیع، دارِ مشفوعہ کا خود مالک نہیں ہوا ہے تو اس کے وارث بطریق میراث کیسے مالک ہو سکتے ہیں۔ دوسرا مسئلہ یہ ہے کہ اگر شفیع نے دونوں طلبوں کے بعد حکمِ حاکم اور تسلیم مشتری سے پہلے اپنے اس مکان کو فروخت کر دیا جس کی وجہ سے وہ شفعہ کا مستحق ہوا تھا تو اس کا شفعہ باطل ہو جائے گا کیونکہ شفعہ کی وجہ سے دارِ مشفوعہ کو لینے کا سبب شفیع کی ملک کا دارِ مشفوعہ کے ساتھ متصل ہونا ہے لیکن جب شفیع نے اپنا وہ مکان بیچ دیا جس کی وجہ سے وہ شفعہ کا مستحق ہوا تھا تو اس مکان سے اس کی ملک زائل ہو گئی اور جب اس مکان سے اس کی ملک زائل ہو گئی تو شفعہ کا سبب یعنی ملکِ شفیع کا دارِ مشفوعہ کے ساتھ متصل ہونا بھی زائل

ہوگیا اور جب سبب شفعہ زائل ہوگیا تو شفعہ باطل ہوگیا۔ تیسرا مسئلہ یہ ہے کہ دونوں طلبوں کے بعد حکم حاکم اور تسلیم مشتری سے پہلے دار مشفوعہ کے پہلو میں ایک مکان فروخت کیا گیا تو شفیع کو بحق شفعہ اس مکان کو لینے کا اختیار نہیں ہوگا کیونکہ شفیع کو بحق شفعہ اس مکان کو لینے کا اختیار اسوقت ہوتا جب شفیع دار مشفوعہ کا مالک ہوجاتا لیکن ابھی تک شفیع دارِ مشفوعہ ہی کا مالک نہیں ہوا اور جب شفیع دار مشفوعہ کا مالک نہیں ہوا تو دارِ مشفوعہ کی وجہ سے اس مکان کو بحق شفعہ لینے کا مستحق کیسے ہوگا۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ مصنف کا قول تجب بعقد البیع اس بات کا بیان ہے کہ شفعہ اس وقت واجب ہوگا جب معاوضہ مال بالمال پایا جائے یعنی کوئی مکان اگر مال کے عوض دیا گیا تو اس مکان میں شفعہ ثابت ہوگا اور اگر بلا عوض دیا گیا مثلاً ہبہ کیا گیا یا صدقہ کیا گیا یا بطریقِ وصیت یا بطریقِ میراث دیا گیا تو اس میں شفعہ ثابت نہ ہوگا۔ واللہ اعلم بالصواب

بَابُ طَلَبِ الشُّفْعَةِ وَالْخُصُوْمَةِ فِيْهَا

قَالَ وَإِذَا عَلِمَ الشَّفِيْعُ بِالْبَيْعِ أَشْهَدَ فِيْ مَجْلِسِهٖ ذٰلِكَ عَلَى الْمُطَالَبَةِ اِعْلَمْ أَنَّ الطَّلَبَ عَلٰى ثَلٰثَةِ أَوْجُهٍ طَلَبُ الْمُوَاثَبَةِ وَهُوَ أَنْ يَّطْلُبَهَا كَمَا عَلِمَ حَتّٰى لَوْ بَلَغَ الشَّفِيْعَ الْبَيْعُ وَلَمْ يَطْلُبْ شُفْعَتَهٗ بَطَلَتِ الشُّفْعَةُ لِمَا ذَكَرْنَا وَلِقَوْلِهٖ عَلَيْهِ السَّلَامُ اَلشُّفْعَةُ لِمَنْ وَاثَبَهَا وَلَوْ أُخْبِرَ بِكِتَابٍ وَالشُّفْعَةُ فِيْ أَوَّلِهٖ أَوْ فِيْ وَسَطِهٖ فَقَرَأَ الْكِتَابَ إِلٰى أٰخِرِهٖ بَطَلَتْ شُفْعَتُهٗ وَعَلٰى هٰذَا عَامَّةُ الْمَشَائِخِ وَهُوَ رِوَايَةٌ عَنْ مُحَمَّدٍ وَعَنْهُ أَنَّ لَهٗ مَجْلِسَ الْعِلْمِ وَالرِّوَايَتَانِ فِي النَّوَادِرِ وَبِالثَّانِيَةِ أَخَذَ الْكَرْخِيُّ لِأَنَّهٗ لَمَّا ثَبَتَ لَهٗ خِيَارُ التَّمَلُّكِ لَابُدَّ لَهٗ مِنْ زَمَانِ التَّأَمُّلِ كَمَا فِي الْمُخَيَّرَةِ

ترجمہ: (یہ) باب شفعہ طلب کرنے اور اسمیں خصومت (کے بیان میں) ہے۔ قدوری نے کہا، اور جب شفیع کو بیع کا علم ہوا تو وہ اپنی اسی مجلس میں مطالبۂ شفعہ پر گواہ بنالے واضح ہو کہ طلب کی تین قسمیں ہیں۔ طلبِ مواثبہ، اور وہ یہ ہے کہ جونہی اُسے معلوم ہو شفعہ طلب کرے حتی کہ اگر شفیع کو بیع کی خبر پہنچی اور اس نے اپنا شفعہ طلب نہیں کیا تو شفعہ باطل

ہوگیا اُس دلیل کی وجہ سے جو ہم نے ذکر کی اور اسلئے آنحضور صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا ہے کہ شفعہ اس کے لئے ہے جس نے اس کو سرعت کے ساتھ طلب کیا۔ اور اگر اس کو خط کے ذریعہ خبر دی گئی اور شفعہ کا ذکر اس کے اول یا اس کے درمیان میں ہے پس اس نے آخر تک خط ۔۔۔ پڑھا تو اس کا شفعہ باطل ہوگیا اور اسی قول پر عامۃ المشائخ ہیں اور یہ امام محمدرہ سے ایک روایت ہے۔ اور امام محمد سے ایک روایت یہ ہے کہ شفیع کو مجلسِ علم (تک اختیار) ہے اور (یہ) دونوں روایتیں نوادر میں ہیں اور دوسری روایت کو امام کرخی رح نے اختیار کیا ہے اس لئے کہ جب شفیع کے لئے مالک بننے کا اختیار دیا گیا تو اس کے لئے غور کرنے کا زمانہ ضروری ہے جیسے مخیّرہ عورت میں ہوتا ہے۔

تشریح:- طلب کے بغیر چونکہ شفعہ ثابت نہیں ہوتا ہے اس لئے مصنف نے اس باب میں طلب اس کی کیفیت اور اس کی تقسیم کو بیان کیا ہے چنانچہ فرمایا ہے کہ جب شفیع کو عقد بیع کا علم ہوگیا تو اسی مجلس میں مطالبۂ شفعہ پر گواہ کرلے۔ عبارت میں مطالبہ سے مراد طلب مواثبہ ہے اور اس میں اشہاد شرط نہیں ہے بلکہ نفس طلب شرط ہے۔ اب عبارت کا مطلب یہ ہوگا کہ جب شفیع کو عقدِ بیع کا علم ہو تو اس مجلس میں بلا تاخیر شفعہ کا طلب کرنا شرط ہے، اس مجلسِ علم میں کوئی انسان ہو یا نہ ہو۔ اگر کوئی انسان ہے تو ان کو گواہ بنا کر یوں کہے کہ تم گواہ رہو میں نے شفعہ طلب کیا ہے۔ اور اگر کوئی انسان نہیں ہے تو صرف یہ کہے میں نے شفعہ طلب کیا ہے یا میں اس کا طالب ہوں، پھر وہاں سے اٹھ کر لوگوں کے پاس جائے اور ان کو اپنے طلبِ شفعہ پر گواہ بنالے۔ الحاصل مجلسِ علم میں صرف شفعہ کا طلب کرنا شرط ہے اس پر اشہاد شرط نہیں ہے۔ صاحبِ ہدایہ فرماتے ہیں کہ طلب کی تین قسمیں ہیں (۱) طلبِ مواثبہ (۲) طلب اشہاد (۳) طلبِ خصومت۔ طلبِ مواثبہ یہ ہے کہ شفیع کو جونہی اس بات کا علم ہوا کہ جس مکان میں مجھے حقِ شفعہ حاصل ہے وہ فروخت کر دیا گیا تو بلا توقف شفعہ طلب کرے اور یوں کہے کہ میں نے اپنا شفعہ طلب کیا چنانچہ اگر شفیع کو عقد بیع کی اطلاع ہوئی اور اس نے شفعہ طلب نہیں کیا تو اس کا شفعہ باطل ہوگیا دلیل وہ ہی ہے جو ہم نے ذکر کی ہے کہ شفعہ ایک ضعیف حق ہے اعراض سے باطل ہوجاتا ہے پس جب شفیع نے بیع کا علم ہونے کے بعد شفعہ طلب نہیں کیا بلکہ دوسرے کام میں مشغول ہوگیا تو گویا اس نے اعراض کیا اور اعراض چونکہ شفعہ کو باطل کردیتا ہے اسلئے اس کا شفعہ باطل ہوگیا۔

دوسری دلیل آنحضور صلی اللہ علیہ وسلم کا ارشاد ہے " الشفعۃ لمن واثبہا " شفعہ اس شخص

کے لئے ہے جس نے اس کو طلب کرنے میں مواثبت کی یعنی جلدی کی۔ اس حدیث سے بھی معلوم ہوتا ہے کہ اگر اس نے جلدی شفعہ طلب نہ کیا تو اس کے لئے شفعہ نہیں ہوگا۔ علامہ عینی رح کہتے ہیں کہ یہ حدیث نہیں ہے بلکہ عبدالرزاق نے اپنے مصنف میں شریح کا قول تخریج کیا ہے۔ اسی طرح قاسم بن ثابت سرقسطی نے اس کو اپنی کتاب غریب الحدیث میں کلام تابعین کے باب میں ذکر کیا ہے۔ اگر صاحبِ ہدایہ اس کی جگہ ابن عمر کی حدیث عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى اللّٰهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ اَلشُّفْعَةُ كَحَلِّ الْعِقَالِ ،، (اخرجہ ابن ماجہ) ذکر کر دیتے تو زیادہ بہتر ہوتا۔ اگر شفیع کو خط کے ذریعہ شفعہ کی خبر دی گئی اس طور پر کہ خط کے شروع میں یا درمیان میں ذکر کیا گیا کہ وہ مکان جس میں تجھ کو حقِ شفعہ حاصل ہے وہ فروخت ہو گیا اس کے بعد کچھ اور باتیں لکھی گئیں۔ خط ملنے کے بعد شفیع نے خط کو آخر تک پڑھا یعنی شفعہ سے متعلق عبارت آتے ہی اس نے شفعہ طلب نہیں کیا تو اس کا شفعہ باطل ہو گیا کیونکہ اتنی تاخیر بھی دلیلِ اعراض ہے۔ یہ ہی مذہب عامۃ المشائخ رح کا ہے اور یہ ہی امام محمد رح سے ایک روایت ہے۔ اور امام محمد سے دوسری روایت یہ ہے کہ شفیع کو مجلسِ علم کے آخر تک اختیار رہے اگر مجلسِ علم کے آخر تک شفعہ طلب کر لیا تو یہ شفعہ کا مستحق ہوگا ورنہ نہیں۔ امام محمد رح کی یہ دونوں روایتیں نوادر میں مذکور ہیں پس پہلی روایت کو عام مشائخ نے اختیار کیا ہے اور دوسری روایت کو امام کرخی رح نے اختیار کیا ہے۔ دوسری روایت کی دلیل یہ ہے کہ جب شفیع کو مالک بننے کا اختیار دیا گیا اور یہ کہا گیا کہ اگر وہ چاہے تو بحقِ شفعہ اس کو لے لے، تو اختیار کرنے کے لئے اور پسند کرنے کے لئے اتنا وقت دینا ضروری ہوگا جس میں وہ غور کر سکے۔ جیسے مخیرہ عورت کو وقت دیا گیا ہے۔ یعنی اگر شوہر نے عورت کو اختیار دیا کہ چاہے وہ میرے ساتھ رہنا پسند کرے اور چاہے تو اپنے نفس کو پسند کرے، یعنی طلاق دیدے تو اس عورت کو مجلس تک اختیار رہتا ہے مجلس خواہ کتنی ہی طویل ہو، اسی طرح غور و فکر کرنے کے لئے شفیع کو بھی مجلس کے آخر تک وقت دیا جائیگا۔ اگر کسی صغیرہ کا نکاح اس کے باپ دادا کے علاوہ نے کیا پس بالغ ہونے کے بعد اس کو خیارِ بلوغ یعنی نکاح فسخ کرنے کا اختیار رہا، اور بالغ ہوتے ہی اس کو شفعہ کی خبر پہنچی اب اگر اس نے ایک کو مقدم کیا تو دوسرا باطل ہو جائے گا لہذا اس کو یوں کہنا چاہئے میں نے اپنے دونوں حق طلب کئے یعنی خیارِ بلوغ سے نکاح فسخ کیا اور شفعہ طلب کیا۔ لیکن امام کرخی رح اور قدوری رح کے نزدیک تقدیم و تاخیر سے کوئی باطل نہیں ہوگا بشرطیکہ آخر مجلس تک طلب کر لیا ہو۔

فوائد:- طلبِ مواثبہ کو مواثبہ کے ساتھ حدیث ،، الشفعۃ لمن واثبہا ،، کی وجہ سے تبرکًا موسوم کیا گیا ہے۔ طلبِ مواثبہ کے سلسلہ میں ابن ابی لیلیٰ کا قول یہ ہے اگر تین دن کے اندر اندر

طلب کرلیا تو شفعہ باطل نہ ہوگا اور اگر تین دن تک طلب نہیں کیا تو شفعہ باطل ہو جائے گا۔ امام شعبی اور سفیان کے نزدیک ایک دن کی مہلت ہے یعنی اگر ایک دن کے اندر اندر طلب کرلیا تو شفعہ باطل نہ ہوگا ورنہ باطل ہو جائے گا۔ شریک کہتے ہیں کہ شفیع اپنے شفعہ پر رہیگا جب تک کہ وہ اس کو صراحتاً یا دلالتہً باطل نہ کر دے۔ (عینی)

وَلَوْقَالَ بَعْدَ مَا بَلَغَهُ الْبَيْعُ اَلْحَمْدُ لِلّٰهِ اَوْ لَاحَوْلَ وَلَا قُوَّةَ اِلَّا بِاللّٰهِ اَوْ قَالَ سُبْحَانَ اللّٰهِ لَاتَبْطُلُ شُفْعَتُهُ لِاَنَّ الْاَوَّلَ حَمْدٌ عَلَى الْخَلَاصِ مِنْ جِوَارِهٖ وَالثَّانِيْ تَعَجُّبٌ مِنْهُ لِقَصْدِ اِضْرَارِهٖ وَالثَّالِثُ لِافْتِتَاحِ كَلَامِهٖ فَلَا يَدُلُّ شَيْءٌ مِنْهُ عَلَى الْاِعْرَاضِ وَكَذَا اِذَا قَالَ مَنْ اِبْتَاعَهَا وَبِكَمْ بِيْعَتْ لِاَنَّهُ يَرْغَبُ فِيْهَا بِثَمَنٍ دُوْنَ ثَمَنٍ وَيَرْغَبُ عَنْ مُجَاوَرَةِ بَعْضٍ دُوْنَ بَعْضٍ وَالْمُرَادُ بِقَوْلِهٖ فِي الْكِتَابِ اَشْهَدَ فِيْ مَجْلِسِهٖ ذٰلِكَ عَلَى الْمُطَالَبَةِ طَلَبُ الْمُوَاثَبَةِ وَالْاِشْهَادُ فِيْهِ لَيْسَ بِلَازِمٍ اِنَّمَا هُوَ لِنَفْيِ التَّجَاحُدِ وَالتَّقْيِيْدُ بِالْمَجْلِسِ اِشَارَةٌ اِلٰى مَا اخْتَارَهُ الْكَرْخِيُّ رح

ترجمہ :۔ اور اگر عقد بیع کی خبر پہنچنے کے بعد شفیع نے کہا الحمدللہ، یا لاحول ولاقوۃ الا باللہ، یا سبحان اللہ تو اس کا شفعہ باطل نہیں ہوگا اسلئے کہ پہلا کلمہ تو بائع کے جوار سے چھٹکارہ پانے پر اللہ کی حمد ہے اور دوسرا کلمہ شفیع کی جانب سے (اس بات پر) تعجب ہے کہ بائع نے اس کو ضرر پہنچانے کا ارادہ کیا ہے اور تیسرا کلمہ اپنے کلام کو شروع کرنے کے لئے ہے۔ پس ان میں سے کوئی کلمہ اعراض پر دلالت نہیں کرتا ہے۔ اور اسیطرح جب شفیع نے کہا اسکو کس نے فروخت کیا اور کتنے میں فروخت کیا گیا۔ اس لئے کہ شفیع اس میں ایک ثمن کے عوض تو رغبت کرتا ہے (لیکن) دوسرے ثمن کے عوض (رغبت) نہیں کرتا ہے اور ایک آدمی کے پڑوس سے اعراض کرتا ہے نہ کہ دوسرے کے۔ اور قدوری میں مصنف کے قول "اَشْهَدَ فِيْ مَجْلِسِهٖ ذٰلِكَ عَلَى الْمُطَالَبَةِ" سے مراد طلب مواثبہ ہے اور اشہاد اس میں لازم نہیں ہے بلکہ خصم (مشتری) کے انکار کو دور کرنے کے لئے ہے اور مجلس کے ساتھ مقید کرنا امام کرخی رح کے اختیار کردہ کیطرف اشارہ ہے۔

تشریح: مصنف ہدایہ فرماتے ہیں کہ جب شفیع کو اس بات کا علم ہوا کہ وہ مکان جس میں اس کو حق شفعہ حاصل ہے فروخت کر دیا گیا تو اس نے کہا "الحمدللہ" میں نے اپنا شفعہ طلب کیا، یا شفیع نے کہا "لاحول ولاقوۃ الا باللہ" میں نے اپنا شفعہ طلب کیا، یا کہا "سبحان اللہ" میں نے اپنا شفعہ طلب کیا، تو ان صورتوں میں اس کا شفعہ باطل نہیں ہوگا۔ کیونکہ پہلا کلمہ تو اس بات پر اللہ کی حمد اور شکر ہے کہ اللہ نے اُسے بائع کے جوار سے نجات دیدی اور اُس کے ضرر سے بچا لیا اس طور پر کہ اب میں اس مکان کو بطریق شفعہ حاصل کروں گا اور بائع یہاں سے دفع ہو جائے گا۔ اور دوسرا کلمہ شفیع کی طرف سے اس بات پر تعجب ہے کہ بائع نے مجھے چھوڑ کر دوسرے کے ہاتھ اس مکان کو فروخت کر کے مجھے ضرر پہنچانے کا ارادہ کیا ہے لیکن اللہ بڑا طاقتور ہے کہ اس نے مجھے بطریق شفعہ لینے کا اختیار دیا ہے۔ اور تیسرا کلمہ اپنے کلام کو شروع کرنے کے لئے ہے کیونکہ بعض لوگوں کی عادت ہے کہ وہ سبحان اللہ کہہ کر اپنی بات شروع کرتے ہیں ملاحظہ فرمائیے ان میں سے کوئی کلمہ ایسا نہیں ہے جو شفعہ سے اعراض پر دلالت کرتا ہو اور جب یہ کلمات شفعہ سے اعراض پر دلالت نہیں کرتے ہیں تو ان کلمات کے کہنے سے شفعہ بھی باطل نہیں ہوگا۔ اسی طرح اگر شفیع نے عقدِ بیع کی خبر ملنے کے بعد کہا کہ اس مکان کو کس نے خریدا ہے اور کتنے میں فروخت کیا گیا ہے تو بھی شفعہ باطل نہ ہوگا کیونکہ ثمن کی مقدار مختلف ہوتی ہے اور شفیع ایک مقدار پر تو شفعہ کی رغبت کرتا ہے لیکن دوسری مقدار پر رغبت نہیں کرتا ہے اور ثمن کی جنس بھی مختلف ہوتی ہے اور شفیع ایک جنس کو تو بآسانی ادا کر سکتا ہے لیکن دوسری کو آسانی سے ادا نہیں کر سکتا۔ مثلاً وہ اناج تو دے سکتا ہے لیکن نقد کی شکل میں ادا نہیں کر سکتا۔ پس یہ دریافت کرنے کیلئے کہ میں مقررہ ثمن ادا کر سکتا ہوں یا نہیں اور مقدارِ ثمن میری مرضی کے مطابق ہے یا نہیں۔ اس نے کہا کہ یہ مکان کس مقدار کے عوض فروخت کیا گیا اور کس جنس کے عوض فروخت کیا گیا۔ کبھی شفیع ایک آدمی کے پڑوس سے تو اعراض کرتا ہے لیکن ایک آدمی کے پڑوس سے اعراض نہیں کرتا۔ پس یہ دیکھنے کے لئے کہ مشتری جس نے مکان خریدا ہے کیسا آدمی ہے اس سے نباہ ہو سکتا ہے یا نہیں، سوال کر لیا کہ یہ مکان کس نے خریدا ہے۔ الحاصل یہ سوالات بھی ایسے ہیں جو شفعہ سے اعراض پر دلالت نہیں کرتے ہیں لہٰذا ان الفاظ کے کہنے سے بھی شفعہ باطل نہ ہوگا۔ صاحبِ ہدایہ فرماتے ہیں کہ قدوری کی عبارت "اشہد فی مجلسہ ذالک علی المطالبۃ" سے طلب مواثبہ مراد ہے اور طلب مواثبہ پر گواہ بنانا لازم نہیں ہے گواہ تو صرف اس لئے بنائے جاتے ہیں کہ اگر خصم یعنی مشتری نے طلبِ مواثبہ کا انکار کر دیا تو شفیع گواہوں کے ذریعہ طلب مواثبہ ثابت کر سکتا ہے۔ اور طلب مواثبہ پر اشہاد (گواہ بنانا) لازم اس لئے نہیں ہے

کہ طلبِ مواثبہ اثباتِ حق کے لئے نہیں ہوتا بلکہ اسلئے ہوتا ہے تاکہ یہ معلوم ہوجائے کہ شفیع نے شفعہ سے اعراض نہیں کیا ہے۔ اور یہ بات معلوم ہی ہے کہ اشہاد اثباتِ حق کے لئے لازم ہوتا ہے اعراض کرنے کو جاننے کے لئے اشہاد لازم نہیں ہوتا الحاصل شفیع کے اعراض کرنے کو جاننے کے لئے شفعہ کے واسطے طلبِ مواثبہ تو شرط ہے لیکن طلبِ مواثبہ پر اشہاد (گواہ بنانا) شرط نہیں ہے۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ متن میں مجلس کی قید ذکر کرنے میں امام کرخی رح کی پسند کردہ روایت کی طرف اشارہ ہے کہ شفیع پر عقدِ بیع کی خبر ملنے کے بعد فوراً طلب کرنا لازم نہیں ہے بلکہ غور و فکر کے بعد آخر مجلس تک طلبِ مواثبہ کرسکتا ہے۔ چنانچہ اگر مجلس کے ختم ہونے سے پہلے طلبِ مواثبہ کر لیا تو امام کرخی رح کے مذہب کے مطابق شفعہ باطل نہیں ہوگا

وَيَصِحُّ الطَّلَبُ بِكُلِّ لَفْظٍ يُفْهَمُ مِنْهُ طَلَبُ الشُّفْعَةِ كَمَا لَوْ قَالَ طَلَبْتُ الشُّفْعَةَ أَوْ أَطْلُبُهَا أَوْ أَنَا طَالِبُهَا لِأَنَّ الْاِعْتِبَارَ لِلْمَعْنَى وَإِذَا بَلَغَ الشَّفِيعَ بَيْعُ الدَّارِ لَمْ يَجِبْ عَلَيْهِ الْإِشْهَادُ حَتَّى يُخْبِرَهُ رَجُلَانِ أَوْ رَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ أَوْ وَاحِدٌ عَدْلٌ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رح وَقَالَا يَجِبُ عَلَيْهِ أَنْ يُشْهِدَ إِذَا أَخْبَرَهُ وَاحِدٌ حُرًّا كَانَ أَوْ عَبْدًا صَبِيًّا كَانَ أَوْ امْرَأَةً إِذَا كَانَ الْخَبَرُ حَقًّا وَأَصْلُ الْاِخْتِلَافِ فِي عَزْلِ الْوَكِيلِ وَقَدْ ذَكَرْنَاهُ بِدَلَائِلِهِ وَأَخَوَاتِهِ فِيمَا تَقَدَّمَ وَهٰذَا بِخِلَافِ الْمُخَيَّرَةِ إِذَا أُخْبِرَتْ عِنْدَهُ لِأَنَّهُ لَيْسَ فِيهِ إِلْزَامُ حُكْمٍ وَبِخِلَافِ مَا إِذَا أَخْبَرَهُ الْمُشْتَرِي لِأَنَّهُ خَصْمٌ فِيهِ وَالْعَدَالَةُ غَيْرُ مُعْتَبَرَةٍ فِي الْخُصُومِ

ترجمہ:۔ اور شفعہ طلب کرنا ہر ایسے لفظ سے صحیح ہے جس سے شفعہ طلب کرنا سمجھا جائے جیسا کہ اگر کہا میں نے شفعہ طلب کیا یا میں شفعہ طلب کرتا ہوں یا میں شفعہ کا طالب ہوں۔ اسلئے کہ اعتبار معنیٰ کا ہے اور جب شفیع کو مکان فروخت کرنے کی اطلاع ہوئی تو اس پر اشہاد (طلب مواثبہ) واجب نہ ہوگا یہاں تک کہ اس کو دو مرد یا ایک مرد اور دو عورتیں یا ایک عادل آدمی خبر دے۔ (یہ) امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک ہے۔ صاحبین نے فرمایا کہ اس پر اشہاد (طلب مواثبہ) واجب ہوگا جبکہ اس کو ایک آدمی نے خبر دی ہو آزاد ہو یا غلام

بچہ ہو یا عورت جبکہ خبر اس کے گمان میں حق ہو اور اصل اختلاف وکیل کو معزول کرنے میں ہے اور ہم نے اس کو سابق میں اس کے دلائل اور اس کے نظائر کے ساتھ ذکر کیا ہے۔ اور یہ امام ابوحنیفہ رح کے نزدیک مخیّرہ کے برخلاف ہے جب اس کو خبر دی گئی اسلئے کہ مخیّرہ کے مسئلہ میں الزام حکم ہے اور اس کے برخلاف جب شفیع کو خود مشتری نے خبر دی ہو اس لئے کہ مشتری اس میں خصم ہے اور خصوم میں عدالت غیر معتبر ہے۔

تشریح: صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ ہر ایسے لفظ سے شفعہ طلب کرنا صحیح ہے جس سے شفعہ کا طلب کرنا سمجھا جاتا ہو مثلاً شفیع نے یہ کہا میں نے شفعہ طلب کیا یا میں شفعہ طلب کرتا ہوں یا میں شفعہ کا طالب ہوں، ان تمام الفاظ سے شفعہ طلب کرنا صحیح ہے کیونکہ اعتبار معنی کا ہے اور عرف میں ان الفاظ سے طلب فی الحال ہی کا ارادہ کیا جاتا ہے زمانہ ماضی یا مستقبل میں طلب کی خبر کا ارادہ نہیں کیا جاتا ہے پس جب عرف میں ان الفاظ سے طلب فی الحال کا ارادہ کیا جاتا ہے اور اعتبار معنیٰ کا ہے نہ کہ الفاظ کا تو ان الفاظ سے شفعہ طلب کرنا صحیح ہوگا۔ اگر الفاظ کا اعتبار کیا جاتا تو لفظ "طَلَبْتُ" اور "اَطْلُبُهَا" سے شفعہ طلب کرنا صحیح نہ ہوتا کیونکہ لفظ طلبتُ میں تو ماضی میں طلب کی خبر دی گئی ہے اور یہ کذب ہے اس لئے کہ ماضی میں کوئی طلب نہیں پائی گئی اور کذب کا اعتبار نہیں ہوتا لہذا یہ ایسا ہوگیا گویا اس نے طلب ہی نہیں کی ہے۔ اور "اطلبها" مضارع ہونے کی وجہ سے چونکہ مستقبل کا احتمال رکھتا ہے اس لئے اس کلمہ میں طلب کرنے کا وعدہ ہوگا اور صرف وعدہ سے طلب متحقق نہیں ہوتی ہے۔ الحاصل اعتبار معنی کا ہے اور عرف میں ان الفاظ کے معنی مرادی طلب فی الحال کے ہیں اور جب ان الفاظ کے معانی طلب فی الحال کے ہیں تو ان الفاظ سے شفعہ طلب کرنا صحیح ہے۔ سابق میں یہ بات بیان کی گئی ہے کہ جب شفیع کو مکان فروخت کرنے کی خبر ملے تو اس پر شفعہ طلب کرنا واجب ہے لیکن خبر کس کی معتبر ہوگی اس میں اختلاف ہے حضرت امام اعظم ابوحنیفہ رح فرماتے ہیں کہ خبر دینے والے دو مرد یا ایک مرد اور دو عورتیں ہوں یا ایک عادل مرد ہو یعنی شہادت کے دو جزوں میں سے ایک جز پایا جائے عدد پایا جائے یا عدالت۔ صاحبین فرماتے ہیں ایک آدمی کی خبر کافی ہوجائے گی وہ آزاد ہو یا غلام، بچہ ہو یا عورت۔ بشرطیکہ شفیع کے گمان میں یہ خبر حق ہو یعنی شفیع کے دل میں بھی یہ بات آجائے کہ خبر دینے والا صحیح خبر دے رہا ہے۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اس بارے میں اصل اختلاف وکیل کو معزول کرنے میں ہے جس کو ہم اس کے دلائل اور نظائر کے ساتھ سابق میں بیان کرچکے ہیں۔ یہ مسئلہ کتاب ادب القاضی کی آخری فصل قضا بالمواریث کا ہے جس کی تفصیل یہ ہے کہ اگر وکیل کی عدم موجودگی میں وکیل کو معزول کیا گیا تو وہ معزول نہ ہوگا

یہاں تک کہ اس کو معزول ہونے کی خبر پہنچے۔ اب خبر کس کی معتبر ہوگی اس میں اختلاف ہے۔ حضرت امام صاحب فرماتے ہیں کہ دو مرد خبر دیں یا ایک مرد اور دو عورتیں خبر دیں یا ایک عادل آدمی خبر دے یعنی شہادت کے دو جزوں میں سے ایک جز کا پایا جانا ضروری ہے۔ صاحبین فرماتے ہیں کہ ایک آدمی کی خبر بھی کافی ہے وہ ایک آدمی آزاد ہو یا غلام، مرد ہو یا عورت، عادل ہو یا فاسق۔ صاحبین کی دلیل یہ ہے کہ وکالت سے معزول ہونا معاملات کی جنس سے ہے اور معاملات ایک فاسق آدمی کی خبر سے بھی ثابت ہو جاتے ہیں جیسا کہ غلام کا ماذون لہ فی التجارت ہونا ایک فاسق آدمی کی خبر سے ثابت ہو جاتا ہے اور جیسے وکیل ہونا ایک فاسق آدمی کی خبر سے ثابت ہو جاتا ہے اسی طرح وکیل کا معزول ہونا بھی ایک فاسق آدمی کی خبر سے ثابت ہو جائیگا۔ حضرت امام صاحب رح کی دلیل یہ ہے کہ معزول ہونے کی خبر ایک خبر مُلزِم ہے۔ خبر تو اس لئے ہے کہ یہ کلام صدق اور کذب کا احتمال رکھتا ہے اور اس سے خبر دینے کا علم حاصل ہوتا ہے اور ملزم اس لئے ہے کہ وکیل کے لئے تصرف جائز ہونے کے بعد معزول ہونا اس کے جوازِ تصرف کی نفی کرنا ہے لہذا یہ خبر ملزم ہونے کی وجہ سے ایک گونہ شہادت کے معنی میں ہوگئی اور جب یہ خبر شہادت کے معنی میں ہوگئی تو شہادت کے دو جزوں میں سے ایک یعنی عدد یا عدالت کا پایا جانا ضروری ہے یعنی یا تو دو غیر عادل مرد یا ایک مرد اور دو عورتیں خبر دیں کہ تجھ کو مؤکل نے معزول کر دیا ہے یا ایک عادل آدمی خبر دے۔ اس کے برخلاف وکیل بنانا کہ اس میں الزام کے معنی بالکل نہیں ہیں لہذا وکیل بنانے کی خبر شہادت کے معنی میں نہیں ہوگی۔ اور جب یہ خبر شہادت کے معنی میں نہیں ہے تو اس میں عدد یا عدالت بھی شرط نہ ہوگی۔ عزلِ وکیل کے نظائر یہ ہیں:۔

(۱) مسئلہ یہ ہے کہ اگر کسی کا غلام کسی کو خطاءً قتل کر دے یا کسی کا مال تلف کر دے تو مولیٰ پر دو باتوں میں سے ایک بات واجب ہوتی ہے یا تو وہ غلام اولیاءِ مقتول کو دیدے یا اس کا فدیہ دیدے۔ اب اگر مولیٰ کی عدم موجودگی میں غلام نے یہ جرم کیا پھر ایک فاسق آدمی نے مولیٰ کو اس کی خبر دی تو امام صاحب کے نزدیک اس خبر سے غلام کا مجرم ہونا ثابت نہ ہوگا اور صاحبین کے نزدیک ثابت ہو جائیگا چنانچہ اس خبر کے بعد اگر مولیٰ نے اس غلام کو فروخت کر دیا یا آزاد کر دیا تو امام صاحب کے نزدیک یہ فدیہ دینے کو اختیار کرنا نہیں ہوگا۔ کیونکہ امام صاحب کے نزدیک یہ خبر غیر معتبر ہے اور صاحبین کے نزدیک فدیہ دینے کا اختیار کرنا ہوگا کیونکہ صاحبین کے نزدیک یہ خبر معتبر ہے۔

(۲) ایک آدمی نے شفیع کی عدم موجودگی میں اپنا مکان فروخت کیا پھر شفیع کو ایک فاسق آدمی نے خبر دی۔ خبر سنکر شفیع نے سکوت اختیار کیا تو امام صاحب کے نزدیک چونکہ یہ خبر ناکافی ہے

اس لئے شفعہ ساقط نہ ہوگا۔ اور صاحبین کے نزدیک چونکہ یہ خبر کافی ہے اسلئے شفعہ ساقط ہو جائیگا۔

(۳) باکرہ بالغہ کو ایک فاسق آدمی نے خبر دی کہ تیرے باپ نے تیرا نکاح کر دیا ہے۔ یہ سنکر وہ خاموش رہی تو امام صاحب کے نزدیک اس کا یہ سکوت رضامندی نہیں ہوگا کیونکہ امام صاحب کے نزدیک یہ خبر غیر معتبر ہے۔ اور صاحبین کے نزدیک یہ سکوت رضامندی شمار ہوگا کیونکہ صاحبین کے نزدیک یہ خبر معتبر ہے۔

(۴) ایک شخص دار الحرب میں مسلمان ہوا اور دار الاسلام میں ہجرت کر کے نہیں آیا۔ پھر ایک فاسق مسلمان نے اسکو فرائض اسلام کی خبر دی تو امام صاحب کے نزدیک اس کی یہ خبر چونکہ غیر معتبر ہے اسلئے اس پر فرائض لازم نہ ہوں گے اور چھوڑ دینے کی صورت میں قضاء لازم نہ ہوگی اور صاحبین کے نزدیک یہ خبر چونکہ معتبر ہے اسلئے انکے نزدیک اس پر فرائض لازم ہو جائیں گے، اور ادا نہ کرنے کی صورت میں قضاء لازم ہوگی۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ امام صاحب کے نزدیک مسئلہ شفعہ، مخیّرہ کے برخلاف ہے یعنی اگر کسی عورت کو ایک فاسق آدمی نے خبر دی کہ تیرے شوہر نے تجھ کو اختیار دیا ہے چاہے طلاق دیکر اپنے آپ کو اختیار کر چاہے اپنے شوہر کو اختیار کر بس اس ایک فاسق آدمی کی خبر سے امام صاحب کے نزدیک یہ عورت مخیّرہ ہو جائے گی اگرچہ ایک فاسق آدمی کی خبر سے شفیع پر شفعہ طلب کرنا واجب نہیں ہوتا اس کی وجہ یہ ہے کہ مخبر نے خبر دیکر مخیّرہ پر کوئی حکم لازم نہیں کیا ہے بلکہ اس سے یہ کہا ہے کہ جی چاہے تو اپنی سابقہ حالت پر باقی رہنے کو اختیار کر لے جی چاہے اپنے اوپر طلاق واقع کر لے۔ بہر حال اس پر کوئی حکم لازم نہیں کیا ہے پس جب یہ خبر ملزم نہیں ہے تو اس میں شہادت کے معنی بھی نہ ہونگے اور جب اس خبر میں شہادت کے معنی نہیں ہیں تو شہادت کے دو جزوں میں سے ایک جز یعنی عدد یا عدالت کا پایا جانا بھی ضروری نہ ہوگا۔ اور شفیع کو جب کوئی آدمی خبر دیتا ہے کہ وہ مکان جس میں تو شفیع ہے فروخت ہو گیا تو مخبر اس پر ضرر جوار کی برائی کو لازم کرتا ہے یعنی شفیع کو جو خبر دی گئی یہ خبر ملزم ہے لہذا اس میں شہادت کے معنی ہوں گے اور جب اس خبر میں شہادت کے معنی ہیں تو شہادت کے دو جزوں میں سے ایک جز یعنی عدد یا عدالت کا پایا جانا بھی ضروری ہوگا۔ اسی طرح جب مشتری نے شفیع کو خود خبر دی اور یہ کہا کہ میں نے فلاں کا مکان خرید لیا ہے تو امام صاحب کے نزدیک اس میں بھی عدد یا عدالت کی شرط نہ ہوگی حتی کہ خبر سنکر شفیع نے اگر سکوت اختیار کیا اور شفعہ طلب نہیں کیا تو اس کا شفعہ باطل ہو جائے گا اور وجہ اس کی یہ ہے کہ حق شفعہ میں مشتری شفیع کا خصم ہے اور خصوم میں عدالت معتبر نہیں ہے۔ کیونکہ خصوم میں عدالت کی شرط لگانے میں کوئی فائدہ نہیں ہے۔

فوائد:- اس عبارت میں ایک ظاہری تناقض ہے۔ وہ یہ کہ اوپر مصنف نے فرمایا ہے :- والاشہاد فیہ لیس بلازم یعنی شفعہ میں اشہاد لازم نہیں ہے اور صاحبین اور امام صاحب کا مذہب بیان کرتے ہوئے فرمایا ہے "یجب علیہ ان یشہد" یعنی شفیع پر اشہاد واجب ہے۔ اس کا جواب صاحب فتح القدیر نے تاج الشریعہ کے حوالہ سے یہ دیا ہے کہ والاشہاد فیہ لیس بلازم میں اشہاد علی طلب المواثبہ مراد ہے یعنی طلب مواثبہ کے بعد اس پر گواہ بنانا لازم نہیں ہے کیونکہ طلب مواثبہ پر شفیع اس لئے گواہ بناتا ہے کہ کہیں مشتری طلب مواثبہ کا انکار نہ کردے پس یہاں جہاں مشتری کی طرف سے انکار کا احتمال ہے یہ بھی احتمال ہے کہ انکار نہ کرے۔ اور جب دونوں احتمال ہیں تو اشہاد لازم نہ ہوگا۔ اور امام صاحب اور صاحبین کے مذاہب کے دوران جو "یجب علیہ ان یشہد" آیا ہے اس سے طلب مواثبہ مراد ہے یعنی امام صاحب کے نزدیک طلب مواثبہ اس وقت واجب ہوگا جب مخبر میں شہادت کے دو جزوں میں سے ایک جزء موجود ہوگا۔ اور صاحبین کے نزدیک مطلقاً مخبر کے خبر دینے پر طلب مواثبہ واجب ہوگا لیکن اس پر اگر کوئی یہ اعتراض کرے کہ طلب مواثبہ ہی کہاں واجب ہے شفیع کو اختیار ہے شفعہ طلب کرے یا نہ کرے۔ اس کا جواب یہ ہے کہ یہ وجوب اس وقت ہے جب شفیع شفعہ کا خواہشمند ہو۔ یعنی اگر شفعہ لینے کا ارادہ ہو تو اس کے لئے فروختگی کی خبر ملتے ہی شفعہ طلب کرنا ضروری ہے اسکے بغیر شفعہ کا حقدار نہ ہوگا۔

وَالثَّانِيْ طَلَبُ التَّقْرِيْرِ وَالْاِشْهَادِ لِاَنَّهٗ مُحْتَاجٌ اِلَيْهِ لِاِثْبَاتِهٖ عِنْدَ الْقَاضِيْ عَلٰى مَا ذَكَرْنَا وَلَا يُمْكِنُهُ الْاِشْهَادُ ظَاهِرًا عَلٰى طَلَبِ الْمُوَاثَبَةِ لِاَنَّهٗ عَلٰى فَوْرِ الْعِلْمِ بِالشِّرَاءِ فَيَحْتَاجُ بَعْدَ ذٰلِكَ اِلٰى طَلَبِ الْاِشْهَادِ وَالتَّقْرِيْرِ وَبَيَانُهٗ مَا قَالَ فِي الْكِتَابِ ثُمَّ يَنْهَضُ مِنْهُ يَعْنِيْ مِنَ الْمَجْلِسِ وَيُشْهِدُ عَلَى الْبَائِعِ اِنْ كَانَ الْمَبِيْعُ فِيْ يَدِهٖ مَعْنَاهُ لَمْ يُسَلِّمْ اِلَى الْمُشْتَرِيْ اَوْ عَلَى الْمُبْتَاعِ اَوْ عِنْدَ الْعَقَارِ فَاِذَا فَعَلَ ذٰلِكَ اِسْتَقَرَّتْ شُفْعَتُهٗ وَهٰذَا لِاَنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا خَصْمٌ فِيْهِ لِاَنَّ لِلْاَوَّلِ الْيَدَ وَلِلثَّانِي الْمِلْكَ وَكَذَا يَصِحُّ الْاِشْهَادُ عِنْدَ الْمَبِيْعِ لِاَنَّ الْحَقَّ مُتَعَلِّقٌ بِهٖ فَاِنْ سَلَّمَ الْبَائِعُ الْمَبِيْعَ لَمْ يَصِحَّ الْاِشْهَادُ عَلَيْهِ لِخُرُوْجِهٖ مِنْ اَنْ يَّكُوْنَ خَصْمًا اِذْ لَا يَدَ لَهٗ وَلَا

مِلْكٌ فَصَارَ كَالْاَجْنَبِيِّ وَصُوْرَةُ هٰذَا الطَّلَبِ اَنْ يَقُوْلَ اِنَّ فُلَانًا اِشْتَرٰى هٰذِهِ الدَّارَ وَاَنَا شَفِيْعُهَا وَقَدْ كُنْتُ طَلَبْتُ الشُّفْعَةَ وَاَطْلُبُهَا الْاٰنَ فَاشْهَدُوْا عَلٰى ذٰلِكَ وَعَنْ اَبِيْ يُوْسُفَ اَنَّهٗ يَشْتَرِطُ تَسْمِيَةَ الْمَبِيْعِ وَتَحْدِيْدَهٗ لِاَنَّ الْمُطَالَبَةَ لَا تَصِحُّ اِلَّا فِيْ مَعْلُوْمٍ

ترجمہ:- اور دوم طلبِ تقریر اور طلبِ اشہاد ہے اس لئے کہ شفیع، اشہاد کا محتاج ہوگا۔ قاضی کے پاس طلبِ شفعہ کو ثابت کرنے کے لئے جیسا کہ ہم نے ذکر کیا ہے۔ اور شفیع کے لئے طلبِ مواثبہ پر ظاہری اشہاد ممکن نہیں ہے کیونکہ طلبِ مواثبہ فوراً خریداری کا علم ہوتے ہی واقع ہوتی ہے پس اس کے بعد طلبِ اشہاد اور طلبِ تقریر کی ضرورت ہوگی۔ اور اس کا بیان وہ ہے جو کتاب میں کہا۔ پھر مجلس سے اُٹھے اور بائع پر گواہ بنائے اگر مبیع بائع کے قبضہ میں ہو۔ اس کے معنی یہ ہیں کہ مشتری کے سپردنہ کی ہو یا مشتری پر یا عقار کے پاس۔ پس جب اس نے یہ کیا تو اس کا شفعہ مستقر ہوگیا اور یہ اس لئے کہ ان میں سے ہر ایک بیع میں خصم ہے اس لئے کہ اوّل کے لئے قبضہ ہے اور ثانی کے لئے ملک ہے اور اسی طرح مبیع کے پاس اشہاد صحیح ہے اس لئے کہ اس کے ساتھ حق متعلق ہے پس اگر بائع نے مبیع سپرد کردی تو بائع پر اشہاد صحیح نہ ہوگا کیونکہ بائع خصم ہونے سے خارج ہوگیا اسلئے کہ نہ تو اس کا قبضہ رہا اور نہ ملک پس وہ اجنبی کی طرح ہوگیا۔ اور اس طلب کی صورت یہ ہے کہ یوں کہے فلاں نے اس مکان کو خرید لیا ہے اور میں اس کا شفیع ہوں اور میں اس کا شفعہ طلب کر چکا ہوں اور اب بھی طلب کرتا ہوں آپ اس پر گواہ رہیں۔ اور امام ابو یوسفؒ سے روایت ہے کہ مبیع کا نام لینا اور اس کے حدود بیان کرنا شرط ہے اسلئے کہ مطالبہ صحیح نہیں ہوتا مگر معلوم میں۔

تشریح:- صاحبِ ہدایہ فرماتے ہیں کہ طلب کی دوسری قسم طلبِ اشہاد اور طلبِ تقریر ہے۔ یہ طلب، طلبِ اشہاد تو اسلئے ہے کہ اس طلب کے ذریعہ شفیع طلبِ مواثبہ پر گواہ بناتا ہے۔ اور طلبِ تقریر اس لئے ہے کہ اس طلب کے ذریعہ شفیع طلبِ مواثبہ کو متقرر اور مضبوط کرتا ہے۔ اسکی دلیل یہ ہے کہ کبھی مشتری طلبِ مواثبہ کا انکار کرتا ہے اور شفعہ ساقط کرنے کا حیلہ کرتا ہے تو اس وقت شفیع کو اس بات کی ضرورت پڑتی ہے کہ وہ قاضی کے پاس اپنے طلبِ مواثبہ کو ثابت کرے اور قاضی کے پاس طلبِ مواثبہ کو ثابت کرنے کے لئے گواہوں کا ہونا ضروری ہے اس لئے شفیع

طلبِ مواثبہ پر گواہ مقرر کرے گا زیادہ سے زیادہ آپ یہ کہہ سکتے ہیں کہ علیحدہ اس طلب کی کیا ضرورت تھی طلبِ مواثبہ کے ساتھ ہی گواہ بنا لیئے جاتے۔ صاحب ہدایہ نے اس کا جواب یہ دیا ہے کہ طلبِ مواثبہ کے ساتھ گواہ بنانا بظاہر ممکن نہیں ہے کیونکہ طلبِ مواثبہ تو خریداری کا علم ہوتے ہی فوراً واقع ہوتی ہے خبر ملتے ہی بلا توقف طلب کرنا ضروری ہے ذرا سا بھی توقف کرے گا تو شفعہ ساقط ہوجائے گا۔ اب طلبِ مواثبہ کے ساتھ طلب اشہاد کا مطلب یہ ہوگا کہ شفیع کو عقدِ بیع کی خبر اس وقت ملی ہو جب اس کے پاس گواہ موجود ہوں اور وہ خود بائع کے پاس ہو یا مشتری کے پاس ہو یا مبیع کے پاس ہو کیونکہ اشہاد یعنی گواہ بناتے وقت ان میں سے کسی ایک کا موجود ہونا ضروری ہے اور ان تمام کا موجود ہونا بظاہر ممکن نہیں ہوتا اسلئے طلبِ اشہاد کو علیحدہ رکھا گیا اور طلبِ مواثبہ کے ساتھ لازم نہیں کیا گیا۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ طلبِ اشہاد کی تفصیل یہ ہے کہ جب شفیع کو مکان فروخت کرنے کی خبر مل گئی تو وہ اس مجلس سے اٹھے اور بائع پر گواہ بنائے بشرطیکہ مبیع بائع کے قبضہ میں ہو، بائع نے مشتری کے سپرد نہ کی ہو، یا مشتری پر گواہ بنائے یا مبیع کے پاس گواہ بنائے کہ میں نے اس دار میں اپنا شفعہ طلب کیا ہے پس جب شفیع نے ایسا کرلیا تو اس کا شفعہ مستقر ہوگیا اور مستحکم ہوگیا۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ بائع اور مشتری ہر ایک پر شفیع کے لئے اشہاد اس لئے جائز ہے کہ ان میں سے ہر ایک عقدِ بیع میں شفیع کا خصم ہے۔ بائع تو اس لئے خصم ہے کہ مبیع پر بائع کا قبضہ ہے اور مشتری اس لئے خصم ہے کہ مشتری مبیع کا مالک ہے پس دارِ مشفوعہ جس پر شفیع کا استحقاق ہے وہ چونکہ بائع کے قبضہ میں ہے اس لئے شفیع اس سے مخاصمہ کرسکتا ہے اور مشتری چونکہ اس کا مالک ہے اسلئے اس سے بھی مخاصمہ کرسکتا ہے۔ پس شفیع کے لئے اختیار ہے کہ وہ جس پر چاہے اشہاد کرے یعنی گواہ بنائے۔ اسی طرح مبیع کے پاس بھی گواہ بنانا جائز ہے کیونکہ حق تو مبیع ہی کے ساتھ متعلق ہے لہٰذا اس پر گواہ بنالے کہ میں اس دار کو شفعہ میں طلب کرتا ہوں۔ اگر بائع نے مبیع مشتری کے سپرد کردی تو اب بائع پر اشہاد صحیح نہ ہوگا کیونکہ اس صورت میں بائع خصم ہونے سے خارج ہوگیا اور خصم ہونے سے اسلئے خارج ہوگیا کہ مبیع پر نہ تو بائع کا قبضہ رہا اور نہ ہی وہ اس کا مالک رہا۔ بلکہ اس مبیع کے تعلق سے وہ اجنبی کے مانند ہوگیا اور اجنبی پر چونکہ اشہاد صحیح نہیں ہے اس لئے اس بائع پر بھی اشہاد صحیح نہ ہوگا۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اس طلب اشہاد کی صورت یہ ہے کہ شفیع گواہوں کے سامنے یوں کہے فلاں نے اس دار کو خرید کیا ہے اور میں اس کا شفیع ہوں، میں شفعہ طلب بھی کرچکا ہوں اور اب بھی طلب کرتا ہوں تم اس پر گواہ رہو۔ امام ابو یوسفؒ سے مروی ہے کہ مبیع کا نام لینا اور اس کے حدود بیان کرنا بھی ضروری ہے۔

مثلاً یوں کہے کہ فلاں مکان جس کے حدودِ اربعہ یہ ہیں ۔ دلیل یہ ہے کہ شفعہ کا طلب کرنا معلوم میں تو صحیح ہے لیکن غیر معلوم میں صحیح نہیں ہے اور دارِ مشفوعہ معلوم اسی وقت ہوگا جبکہ اس کا نام ذکر کیا جائے یعنی کہا جائے 'فلاں مکان' اور اس کے حدودِ اربعہ بیان کئے جائیں۔
صاحبِ فتح القدیر فرماتے ہیں کہ ہدایہ میں طلب اشہاد کی جو صورت بیان کی گئی ہے اس میں ایک گونہ قصور ہے اس طور پر کہ صاحبِ ہدایہ نے کہا کہ شفیع یوں کہے " اِنَّ فُلَانًا اِشْتَرٰی هٰذِهِ الدَّارَ وَ اَنَا شَفِیْعُهَا الخ " اس میں چونکہ "هٰذِهِ" کے ذریعہ دارِ مشفوعہ کی طرف اشارہ کیا گیا ہے اس لئے یہ صورت صرف اشہاد عند الدار کو شامل ہوگی اور اشہاد علی البائع اور اشہاد علی المشتری کو شامل نہ ہوگی صاحب فتح القدیر نے خود ہی جواب دیتے ہوئے فرمایا ہے کہ صاحبِ ہدایہ کا مقصد تمثیل بیان کرنا ہے۔ اشہاد کی تینوں قسموں کو بیان کرنا نہیں ہے لیکن اولیٰ وہ ہے جس کو صاحبِ ذخیرہ نے ذکر کیا ہے۔ چنانچہ صاحبِ ذخیرہ نے فرمایا ہے کہ اس طلب کی صورت یہ ہے کہ شفیع دار مشفوعہ کے پاس حاضر ہو اور یوں کہے فلاں نے اس دار کو خرید کیا ہے اور میں اس کا شفیع ہوں اس دار کے جوار کی وجہ سے جس کے حدودِ اربعہ یہ ہیں اور میں شفعہ طلب کر چکا ہوں اور اب بھی طلب کرتا ہوں تم اس پر گواہ رہو، یا مشتری کے پاس حاضر ہو اور یوں کہے یہ فلاں ہے اس دار کو خریدنے والا ہے جس کے حدود یہ ہیں اور میں اس کا شفیع ہوں اُس دار کے جوار کی وجہ سے جس کے حدود یہ ہیں، میں شفعہ طلب کر چکا ہوں اور اب بھی طلب کرتا ہوں تم اس پر گواہ رہو۔ یا بائع کے پاس حاضر ہو کر یہ کہے، اس نے فلاں کو وہ دار بیچا ہے جس کے حدود یہ ہیں اور میں اس کا شفیع ہوں اس دار کے جوار کی وجہ سے جس کے حدود یہ ہیں، میں شفعہ طلب کر چکا ہوں اور اب بھی طلب کرتا ہوں تم اس پر گواہ رہو۔

وَالثَّالِثُ طَلَبُ الْخُصُوْمَةِ وَالتَّمَلُّكِ وَسَنَذْكُرُ كَيْفِيَّتَهٗ مِنْ بَعْدُ اِنْ شَاءَ اللّٰهُ تَعَالٰى

ترجمہ :۔ اور تیسری قسم طلبِ خصومت و تملک ہے اس کی کیفیت ہم اس کے بعد ان شاء اللہ ذکر کریں گے۔

تشریح :۔ طلب کی تیسری قسم طلبِ خصومت اور طلبِ تملک ہے اور کافی میں اس طلب کو طلبِ استحقاق کے ساتھ موسوم کیا گیا ہے۔ اور وہ یہ ہے کہ شفیع قاضی کی عدالت میں مقدمہ پیش کرے اور حجت کے ذریعہ اپنا حق ثابت کرے اس کی کیفیت ان شاء اللہ آگے ذکر کرینگے۔

قَالَ وَلَا تَسْقُطُ الشُّفْعَةُ بِتَأْخِيرِ هٰذَا الطَّلَبِ عِنْدَ أَبِي حَنِيْفَةَ رح وَهُوَ رِوَايَةٌ عَنْ أَبِي يُوسُفَ رح وَقَالَ مُحَمَّدٌ رح إِنْ تَرَكَهَا شَهْرًا بَعْدَ الْإِشْهَادِ بَطَلَتْ وَهُوَ قَوْلُ زُفَرَ رح مَعْنَاهُ إِذَا تَرَكَهَا مِنْ غَيْرِ عُذْرٍ، وَعَنْ أَبِي يُوسُفَ أَنَّهُ إِذَا تَرَكَ الْمُخَاصَمَةَ فِي مَجْلِسٍ مِنْ مَجَالِسِ الْقَاضِي تَبْطُلُ شُفْعَتُهُ لِأَنَّهُ إِذَا مَضٰى مَجْلِسٌ مِنْ مَجَالِسِهِ وَلَمْ يُخَاصِمْ فِيْهِ اخْتِيَارًا دَلَّ ذٰلِكَ عَلٰى إِعْرَاضِهِ وَتَسْلِيمِهِ وَجْهُ قَوْلِ مُحَمَّدٍ رح أَنَّهُ لَوْ لَمْ يَسْقُطْ بِتَأْخِيرِ الْخُصُومَةِ مِنْهُ أَبَدًا يَتَضَرَّرُ بِهِ الْمُشْتَرِي لِأَنَّهُ لَا يُمْكِنُهُ التَّصَرُّفُ حِذَارَ نَقْضِهِ مِنْ جِهَةِ الشَّفِيعِ فَقَدَّرْنَاهُ بِشَهْرٍ لِأَنَّهُ أَجَلٌ وَمَا دُونَهُ عَاجِلٌ عَلٰى مَا مَرَّ فِي الْأَيْمَانِ وَوَجْهُ قَوْلِ أَبِي حَنِيْفَةَ رح وَهُوَ ظَاهِرُ الْمَذْهَبِ وَعَلَيْهِ الْفَتْوٰى إِنَّ الْحَقَّ مَتٰى ثَبَتَ وَاسْتَقَرَّ لَا يَسْقُطُ إِلَّا بِإِسْقَاطِهِ وَهُوَ التَّصْرِيحُ بِلِسَانِهِ كَمَا فِي سَائِرِ الْحُقُوقِ وَمَا ذُكِرَ مِنَ الضَّرَرِ يُشْكِلُ بِمَا إِذَا كَانَ غَائِبًا وَلَا فَرْقَ فِي حَقِّ الْمُشْتَرِي بَيْنَ الْحَضَرِ وَالسَّفَرِ وَلَوْ عَلِمَ أَنَّهُ لَمْ يَكُنْ فِي الْبَلْدَةِ قَاضٍ لَا تَبْطُلُ شُفْعَتُهُ بِالتَّأْخِيرِ بِالْاِتِّفَاقِ لِأَنَّهُ لَا يَتَمَكَّنُ مِنَ الْخُصُومَةِ إِلَّا عِنْدَ الْقَاضِي فَكَانَ عُذْرًا

ترجمہ :- اور اس طلب کو مؤخر کرنے سے امام ابو حنیفہ رح کے نزدیک شفعہ ساقط نہیں ہوگا، اور یہی ایک روایت امام ابو یوسف رح سے ہے اور امام محمد رح نے فرمایا کہ اگر طلب اشہاد کے بعد ایک ماہ خصومت کو ترک کر دیا تو شفعہ باطل ہو گیا۔ اور یہی قول امام زفر رح کا ہے۔ اس کے معنی یہ ہیں کہ جب بغیر عذر کے خصومت کو چھوڑا۔ اور امام ابو یوسف رح سے مروی ہے کہ جب قاضی کی مجالس میں سے کسی مجلس میں مخاصمہ کو ترک کیا تو اس کا شفعہ باطل ہو جائیگا۔ اسلئے کہ جب قاضی کی مجالس میں سے کوئی مجلس گزری اور اس میں شفیع نے اپنے اختیار سے مخاصمہ نہیں کیا تو یہ اس کے اعراض کرنے اور اس کے سپرد کرنے پر دلیل ہوگی۔ اور امام محمد رح کے قول کی وجہ یہ ہے کہ اگر شفیع کے خصومت کو مؤخر کرنے سے شفعہ کبھی ساقط نہ ہو تو اس سے مشتری کو ضرر ہوگا اسلئے کہ شفیع کیجانب

سے اس کو توڑ دینے کے ڈر سے مشتری کے لئے اس میں تصرف کرنا ممکن نہیں ہوگا پس ہم نے تاخیر کی مدت ایک ماہ کے ساتھ مقدر کی کیونکہ وہ اٰجل ہے اور اس سے کم عاجل ہے جیسا کہ کتاب الایمان میں گزرا۔ اور امام ابوحنیفہؒ کے قول کی وجہ اور یہ ہی ظاہر مذہب ہے اور اسی پر فتویٰ ہے یہ ہے کہ حق جب ثابت اور مستقر ہوجاتا ہے تو وہ خود ساقط نہیں ہوتا مگر حقدار کے ساقط کر دینے سے اور وہ زبان سے تصریح کرنا ہے جیسا کہ تمام حقوق میں ہے۔ اور وہ ضرر جس کو امام محمدؒ نے ذکر کیا ہے اس کے ساتھ مشکل ہوگا جب شفیع غائب ہو حالانکہ مشتری کے حق میں سفر اور حضر کے درمیان کچھ فرق نہیں ہے۔ اور اگر یہ بات معلوم ہوگئی کہ شہر میں کوئی قاضی نہیں تھا تو تاخیر سے بالاتفاق اس کا شفعہ باطل نہیں ہوگا اسلئے کہ شفیع خصومت پر قادر نہیں ہوگا مگر قاضی کے پاس۔ پس یہ عذر ہوگا۔

تشریح:۔ مسئلہ یہ ہے کہ اگر طلبِ خصومت کو مؤخر کر دیا گیا تو اس کی وجہ سے شفعہ ساقط ہوجائے گا یا نہیں اس سلسلہ میں اختلاف ہے۔ حضرت امام ابوحنیفہؒ کا مذہب اور امام ابویوسفؒ کی ایک روایت یہ ہے کہ طلبِ خصومت کی تاخیر سے شفعہ ساقط نہیں ہوگا، حضرت امام محمدؒ اور امام زفرؒ کا قول یہ ہے کہ طلبِ اشہاد کے بعد بغیر عذر کے اگر ایک ماہ تک خصومت کو چھوڑ دیا تو شفعہ باطل ہوجائے گا اور اگر ایک ماہ سے کم چھوڑا تو شفعہ باطل نہیں ہوگا۔ حضرت امام ابویوسفؒ سے ایک روایت یہ ہے کہ اگر قاضی نے مقدمات کا فیصلہ کرنے کے لئے عدالت میں نشست فرمائی اور شفیع نے بغیر کسی عذر کے خصومت کو چھوڑ دیا تو اس کا شفعہ باطل ہوجائے گا۔ امام ابویوسفؒ کے قول کی دلیل یہ ہے کہ جب قاضی کی کوئی مجلس گزر گئی اور شفیع نے بلاکسی عذر کے اپنے اختیار سے مخاصمہ نہیں کیا یعنی قاضی کی عدالت میں مقدمہ پیش نہیں کیا تو یہ اس بات کی دلیل ہے کہ شفیع نے اپنے شفعہ سے اعراض کیا ہے اور اپنا شفعہ مشتری کے سپرد کر دیا ہے۔ اور شفیع کی طرف سے اعراض کے پائے جانے کی صورت میں چونکہ شفعہ باطل ہوجاتا ہے اس لئے اس تاخیر سے بھی شفعہ باطل ہوجائے گا۔ حضرت امام محمدؒ کے قول کی وجہ یہ ہے کہ اگر شفیع کی طرف سے خصومت کو مؤخر کرنے سے شفعہ کبھی بھی ساقط نہ ہو بلکہ وہ کتنی بھی تاخیر کرے شفعہ باقی رہے تو ایسی صورت میں مشتری کو ضرر لاحق ہوگا اس طور پر کہ مشتری دارِ مشترات میں تصرف نہیں کریگا اور وہ تصرف اسلئے نہیں کریگا کہ اس کو ہمیشہ یہ ڈر رہے گا کہ شفیع نہ جانے کب خصومت طلب کرکے دارِ مشترات کو لے لے اور مجھے اپنے تصرفات (بناء، غرس وغیرہ) کو توڑنا پڑے۔ پس مشتری کے اس ضرر کے پیشِ نظر شفیع کو لاعلی التعیین خصومت مؤخر کرنے کی اجازت نہیں دی جائے گی بلکہ اس کی تحدید کی جائے گی چنانچہ ہم نے

اس کو ایک ماہ کے ساتھ مقدر کیا اور یہ کہا کہ اگر ایک ماہ یا ایک ماہ سے زائد خصومت کو مؤخر کیا گیا تو شفعہ باطل ہو جائے گا اور اگر ایک ماہ کے اندر اندر خصومت طلب کر لی تو شفعہ باطل نہ ہوگا اور اس تحدید کی وجہ یہ ہے کہ ایک ماہ کی مدت آجل (بعید) کہلاتی ہے اور اس سے کم عاجل (قریب) کہلاتی ہے چنانچہ کتاب الایمان میں یہ مسئلہ مذکور ہے کہ اگر مدیون نے یہ کہا "لَاَقْضِیَنَّ دَیْنِیْ عَاجِلًا" میں اپنا دین عاجلاً ادا کر دوں گا۔ اور پھر اس نے ایک ماہ پورا ہونے سے پہلے ہی ادا کر دیا تو یہ شخص اپنی قسم کو پورا کرنے والا ہوگا، حانث نہ ہوگا۔ اور اگر ایک ماہ کے بعد ادا کیا تو حانث ہو جائے گا۔ اس مسئلہ سے بھی معلوم ہوتا ہے کہ ایک ماہ سے کم مدت قریبہ ہے اور ایک ماہ مدتِ بعیدہ ہے۔ پس شفیع نے اگر ایک ماہ کے اندر خصومت طلب کی تو یہ کہا جائیگا کہ شفیع نے فی الحال خصومت طلب کی ہے اس میں کوئی تاخیر نہیں کی ہے لہذا شفعہ باطل نہ ہوگا اور اگر ایک ماہ کے بعد طلب کی تو یہ تاخیر شمار ہوگی اور شفعہ باطل ہو جائے گا۔ حضرت امام ابو حنیفہؒ کا قول جو ظاہر مذہب بھی ہے اور اسی پر فتویٰ ہے اس کی وجہ یہ ہے کہ حق جب ثابت اور مستقر ہو جاتا ہے تو وہ اس وقت تک ساقط نہیں ہوتا جب تک کہ صاحبِ حق صراحتاً اسکو ساقط نہ کر دے جیسا کہ دوسرے حقوق میں یہ ہی بات ہے کہ حق ثابت ہونے کے بعد ساقط نہیں ہوتا مگر یہ کہ صاحبِ حق اس کو ساقط کر دے یا مَنْ عَلَیْهِ الْحَقّ اسکو ادا کر دے پس طلبِ مواثبہ اور طلبِ اشہاد کے بعد جب شفیع کا حق ثابت ہو گیا تو اب وہ شفیع کے صراحۃً ساقط کئے بغیر ساقط نہ ہوگا۔ طلبِ خصومت خواہ کتنا ہی مؤخر ہو۔

"وما ذکر من الضرر" سے امام محمدؒ کے قول کا جواب ہے۔ جواب یہ ہے کہ طلبِ خصومت کو مؤخر کرنے کی صورت میں مشتری کے جس ضرر کی طرف اشارہ کیا گیا ہے یہ ضرر تو اس وقت بھی لازم آتا ہے جب شفیع غائب ہو یعنی سفر میں ہو کیونکہ شفیع اگر سفر میں ہو اور اس کو دارِ مشترات کے فروخت ہونے کا علم ہو گیا ہو پھر اس نے طلبِ مواثبہ اور طلب اشہاد دونوں کر لیا لیکن سفر کی وجہ سے طلبِ خصومت میں ایک ماہ سے بھی زائد کی تاخیر ہو گئی تو اس صورت میں بالاتفاق شفعہ باطل نہیں ہوتا ہے اور مشتری کے حق میں سفر اور حضر کے درمیان کوئی فرق نہیں ہے یعنی جس طرح شفیع کے حضر میں ہونے کی صورت میں اس طلب کی تاخیر سے مشتری کو ضرر ہوتا ہے اسی طرح سفر میں ہونے کی صورت میں بھی مشتری کو ضرر ہوگا۔ پس جس طرح سفر میں ہونے کی صورت میں طلبِ خصومت کی تاخیر سے آپ کے نزدیک شفعہ باطل نہیں ہوتا ہے اسی طرح شفیع کے حضر میں ہونے کی صورت میں بھی طلبِ خصومت کی تاخیر سے شفعہ باطل نہیں ہوگا۔ اس پر اگر یہ اعتراض کیا جائے کہ شفیع کے سفر میں ہونے کی صورت میں طلبِ خصومت کی تاخیر سے شفعہ کا باطل نہ ہونا شفیع کے ضرر کو دور کرنے

کے لئے ہے اور شفیع کے ضرر کو دور کرنا مشتری کے ضرر کو دور کرنے پر مقدم ہے اور جس صورت میں شفیع حاضر ہو اس صورت میں چونکہ شفیع حقِ شفعہ لینے پر قادر ہے اس لئے اس صورت میں شفیع کا ضرر متحقق نہیں ہوگا۔ اس کا جواب یہ ہے کہ جب شفیع سفر میں ہے تو اس کا حق ضعیف ہے کیونکہ بہت ممکن ہے کہ وہ شفعہ طلب نہ کرے اور حضر میں جب اس نے طلب مواثبہ اور طلب اشہاد دونوں کرلی تو اس کا حق قوی ہوگیا۔ پس جب سفر میں ہونے کی صورت میں اس کے حقِ ضعیف کی رعایت کرتے ہوئے طلبِ خصومت کی تاخیر سے اس کا شفعہ باطل نہیں ہوتا تو حضر کی صورت میں طلب خصومت کی تاخیر سے اس کے حقِ قوی کی رعایت کرتے ہوئے اس کا شفعہ بدرجہ اولیٰ باطل نہیں ہوگا۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ طلبِ مواثبہ اور طلبِ اشہاد کے بعد اگر طلب خصومت میں تاخیر اسلئے ہوئی کہ اس شہر میں کوئی قاضی نہیں تھا تو اس تاخیر سے باتفاقِ احناف شفیع کا شفعہ باطل نہیں ہوگا اسلئے کہ شفیع خصومت طلب کرنے پر قاضی کی عدالت ہی میں قادر ہوسکتا تھا لیکن اس شہر میں قاضی ہی نہیں ہے لہذا شفیع کی طرف سے طلبِ خصومت میں یہ تاخیر عذر کی بنار پر ہوگی اور عذر کی بنار پر تاخیر سے باتفاقِ احناف شفعہ باطل نہیں ہوتا ہے اس لئے اس صورت میں باتفاقِ احناف شفعہ باطل نہیں ہوگا اور اوپر جو اختلاف ذکر کیا گیا ہے وہ بلا عذر تاخیر کرنے میں ہے۔

قَالَ وَإِذَا تَقَدَّمَ الشَّفِيعُ إِلَى الْقَاضِي فَادَّعَى الشِّرَاءَ وَطَلَبَ الشُّفْعَةَ سَأَلَ الْقَاضِي الْمُدَّعَى عَلَيْهِ فَإِنِ اعْتَرَفَ بِمِلْكِهِ الَّذِي يَشْفَعُ بِهِ وَإِلَّا كَلَّفَهُ بِإِقَامَةِ الْبَيِّنَةِ لِأَنَّ الْيَدَ ظَاهِرٌ مُحْتَمَلٌ فَلَا تَكْفِي لِإِثْبَاتِ الْاِسْتِحْقَاقِ قَالَ رح يَسْأَلُ الْقَاضِي الْمُدَّعِي قَبْلَ أَنْ يُقْبِلَ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ عَنْ مَوْضِعِ الدَّارِ وَحُدُودِهَا لِأَنَّهُ ادَّعَى حَقًّا فِيهَا فَصَارَ كَمَا إِذَا ادَّعَى رَقَبَتَهَا وَإِذَا بَيَّنَ ذٰلِكَ يَسْأَلُهُ عَنْ سَبَبِ شُفْعَتِهِ لِاخْتِلَافِ أَسْبَابِهَا فَإِنْ قَالَ أَنَا شَفِيعُهَا بِدَارٍ لِي تُلَاصِقُهَا الْآنَ تَمَّ دَعْوَاهُ عَلٰى مَا قَالَهُ الْخَصَّافُ رح وَذَكَرَ فِي الْفَتَاوٰى تَحْدِيدُ هٰذِهِ الدَّارِ الَّتِي يَشْفَعُ بِهَا أَيْضًا وَقَدْ بَيَّنَّاهُ فِي الْكِتَابِ الْمَوْسُومِ بِالتَّجْنِيسِ وَالْمَزِيدِ

ترجمہ:۔ اور جب شفیع نے قاضی کی طرف بڑھ کر خریداری کا دعویٰ کیا اور شفعہ طلب

کیا تو قاضی، مدعیٰ علیہ (مشتری) سے سوال کرے گا پس اگر مدعیٰ علیہ (مشتری) نے شفیع کی اس مِلک کا اقرار کر لیا جس کے ذریعہ وہ شفعہ چاہتا ہے (تو الحمد للہ) ورنہ قاضی شفیع کو بیّنہ قائم کرنے کا مکلف کریگا کیونکہ قبضہ ظاہر محتمل ہے لہذا ظاہری قبضہ، استحقاقِ شفعہ ثابت کرنے کے لئے کافی نہ ہوگا۔ مصنف ہدایہ نے کہا۔ قاضی مدعیٰ علیہ (مشتری) کی طرف متوجہ ہونے سے پہلے مدعی (شفیع) سے دارِ مشفوعہ کی جگہ اور اس کے حدود دریافت کریگا اس لئے کہ شفیع نے اس میں ایک حق (شفعہ) کا دعویٰ کیا ہے۔ پس ایسا ہو گیا جیسا کہ اس دار کے رقبہ کا دعویٰ کیا ہے۔ اور جب شفیع نے یہ بیان کر دیا تو اس سے اسکے شفعہ کا سبب دریافت کرے کیونکہ شفعہ کے مختلف اسباب ہیں پس اگر شفیع نے کہا میں اس کا شفیع ہوں اپنے ایک دار کی وجہ سے جو اس کے ملاصق ہے، خصاف کے قول کے مطابق اب اس کا دعویٰ پورا ہوا۔ اور فتاویٰ میں مذکور ہے اس دار کے حدود کا بیان کرنا بھی جس کے ذریعہ شفعہ چاہتا ہے اور ہم نے اس کو اپنی کتاب "التجنیس والمزید" میں بیان کر دیا ہے۔

تشریح:۔ یہاں سے مصنف طلبِ خصومت کی کیفیت بیان کرنا چاہتے ہیں جس کا سابق میں وعدہ کیا گیا تھا۔ اس کی صورت یہ ہے کہ شفیع قاضی سے یہ کہے کہ فلاں بن فلاں نے فلاں شہر اور فلاں محلہ میں ایک مکان خریدا ہے جس کے حدود یہ ہیں۔ اور میں اس کا شفیع ہوں اپنے فلاں مکان کی وجہ سے جس کے حدود یہ ہیں لہذا آپ مشتری کو حکم کریں کہ وہ اس دارِ مشفوعہ کو بحق شفعہ میرے سپرد کرے۔ یہ سنکر قاضی مدعیٰ علیہ یعنی مشتری سے یہ سوال کرے گا کہ وہ مکان جس کی وجہ سے مدعی یعنی شفیع، شفعہ کے استحقاق کا دعویٰ کرتا ہے وہ اس کی مِلک ہے یا نہیں۔ پس اگر مدعیٰ علیہ یعنی مشتری نے مدعی کی اس مِلک کا اقرار کر لیا جس کی وجہ سے مدعی شفعہ چاہتا ہے تو الحمد للہ۔ کوئی جھگڑا ہی نہیں ہے۔ اور اگر اس نے مدعی کی مِلک کا انکار کر دیا تو مدعی یعنی شفیع سے کہا جائے گا کہ اپنے دعویٰ پر بینہ قائم کرکے اس مکان میں اپنی ملکیت ثابت کرے کیونکہ مدعی کے ظاہری قبضہ میں دونوں احتمال ہیں یہ بھی احتمال ہے کہ اس کا قبضہ مالکانہ ہو یعنی وہ اس کا مالک ہو۔ اور یہ بھی احتمال ہے کہ قبضہ مالکانہ نہ ہو بلکہ کرایہ کے طور پر یا عاریت کے طور پر قبضہ ہو۔ پس جب ظاہری قبضہ میں دونوں احتمال ہیں تو یہ ظاہری قبضہ استحقاقِ شفعہ کو ثابت کرنے کے لئے کافی نہ ہوگا کیونکہ حقیقتِ ملک کی وجہ سے تو شفعہ حاصل ہوتا ہے لیکن کرایہ کے طور پر یا عاریت کے طور پر اگر قبضہ ہو تو اس کی وجہ سے شفعہ حاصل نہیں ہوتا

ہے پس جب ظاہری قبضہ، استحقاقِ شفعہ کو ثابت کرنے کے لئے کافی نہیں ہے تو بینہ قائم کرکے ملک کا ثابت کرنا ضروری ہوگا۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ قاضی، مدعیٰ علیہ یعنی مشتری کی طرف متوجہ ہونے سے پہلے خود مدعی یعنی شفیع سے دارِ مشفوعہ کے شہر، محلہ اور حدود کے بارے میں دریافت کرے گا کیونکہ مدعی نے اس دار میں اپنے ایک حق یعنی شفعہ کا دعویٰ کیا ہے لہٰذا یہ ایسا ہوگیا جیسا کہ اس نے دار کے رقبہ کا دعویٰ کیا ہو اور دار کے رقبہ کا مدعی چونکہ ان چیزوں کو تفصیل کے ساتھ بیان کرتا ہے اس لئے مدعیِ شفعہ پر بھی ان چیزوں کا بیان کرنا ضروری ہوگا۔ جب مدعی نے ان چیزوں کو بیان کر دیا تو اب قاضی، مدعی سے سببِ شفعہ دریافت کریگا کیونکہ شفعہ کے اسباب مختلف ہیں، شرکت فی المبیع بھی شفعہ کا سبب ہے، شرکت فی حق المبیع بھی شفعہ کا سبب ہے اور جوارِ ملاصق بھی شفعہ کا سبب ہے۔ پس اگر مدعی نے کہا کہ میں دارِ مشفوعہ کا شفیع ہوں اپنے ایک دار کی وجہ سے جو دارِ مشفوعہ سے ملا ہوا ہے تو خصّاف کے قول کے مطابق اس کا دعویٰ اب پورا ہوا۔ خصّاف کے نزدیک اس دار کا جس کی وجہ سے شفیع شفعہ چاہتا ہے دارِ مشفوعہ سے ملا ہوا ہونا تو ضروری ہے لیکن مدعی پر اس کے حدود کا بیان کرنا ضروری نہیں ہے اگرچہ دارِ مشفوعہ کے حدود کا بیان کرنا ضروری ہے لیکن فتاویٰ میں مذکور ہے کہ اس دار کے حدود کا بیان کرنا بھی ضروری ہے جس کے ذریعہ شفعہ چاہتا ہے۔ مصنف کہتے ہیں کہ ہم نے اس مسئلہ کو اپنی کتاب التجنیس والمزید میں بیان کیا ہے۔

قَالَ فَإِنْ عَجَزَ عَنِ الْبَيِّنَةِ إِسْتَحْلَفَ الْمُشْتَرِيْ بِاللّٰهِ مَا يَعْلَمُ أَنَّهُ مَالِكٌ لِلَّذِيْ ذَكَرَهُ مِمَّا يُشْفَعُ بِهِ مَعْنَاهُ بِطَلَبِ الشَّفِيْعِ لِأَنَّهُ إِدَّعٰى عَلَيْهِ مَعْنًا لَوْ أَقَرَّ بِهِ لَزِمَهُ ثُمَّ هُوَ إِسْتِحْلَافٌ عَلٰى مَا فِيْ يَدِ غَيْرِهِ فَيُحَلَّفُ عَلَى الْعِلْمِ فَإِنْ نَكَلَ أَوْ قَامَتْ لِلشَّفِيْعِ بَيِّنَةٌ ثَبَتَ مِلْكُهُ فِي الدَّارِ الَّتِيْ يَشْفَعُ بِهَا وَثَبَتَ الْجِوَارُ فَبَعْدَ ذٰلِكَ سَأَلَهُ الْقَاضِيْ يَعْنِي الْمُدَّعٰى عَلَيْهِ هَلِ ابْتَاعَ أَمْ لَا فَإِنْ أَنْكَرَ الْإِبْتِيَاعَ قِيْلَ لِلشَّفِيْعِ أَقِمِ الْبَيِّنَةَ لِأَنَّ الشُّفْعَةَ لَا تَجِبُ إِلَّا بَعْدَ ثُبُوْتِ الْبَيْعِ وَثُبُوْتُهُ بِالْحُجَّةِ

ترجمہ: پس اگر مدعی، بینہ قائم کرنے سے عاجز آگیا تو قاضی مشتری سے قسم لیگا

بخدا وہ نہیں جانتا ہے کہ مدعی مالک ہے اس مکان کا جس کا اس نے ذکر کیا ہے جس کے ذریعہ سے شفعہ چاہتا ہے۔ اس کے معنی یہ ہیں شفیع کی درخواست کرنے پر۔ اسلئے کہ مدعی نے اس پر ایسے معنیٰ کا دعویٰ کیا ہے کہ اگر وہ اس کا اقرار کر لیتا تو اس پر لازم ہو جاتا پھر یہ استحلاف اس چیز پر ہے جو دوسرے کے قبضہ میں ہے پس جاننے پر قسم لی جائے گی پھر اگر مدعیٰ علیہ (مشتری) نے قسم کھانے سے انکار کر دیا یا شفیع کے لئے بینہ قائم ہو گیا تو مدعی کی ملک اس دار میں ثابت ہو جائے گی جس کے ذریعہ شفعہ چاہتا ہے اور جوار ثابت ہو جائے گا۔ پھر اس کے بعد قاضی اس سے یعنی مدعی علیہ سے سوال کرے گا کیا اس نے خریدا ہے یا نہیں پس اگر خریدنے کا انکار کیا تو شفیع سے کہا جائے گا کہ بینہ قائم کر اس لئے کہ شفعہ واجب نہیں ہو گا مگر بیع ثابت ہونے کے بعد اور بیع کا ثبوت حجت سے ہو گا۔

تشریح :- صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر مدعی یعنی شفیع اپنی ملکیت پر بینہ قائم کرنے سے عاجز ہو گیا اور اس نے مشتری سے قسم لینے کی درخواست کی تو قاضی مشتری سے اس طرح قسم لے گا، بخدا میں نہیں جانتا ہوں کہ شفیع اس دار کا مالک ہے جس کا اس نے ذکر کیا ہے اور جس کے ذریعہ وہ شفعہ چاہتا ہے۔ دلیل اس کی یہ ہے کہ مدعی (شفیع) نے مدعیٰ علیہ (مشتری) پر ایسے معنی کا دعویٰ کیا ہے کہ اگر مدعیٰ علیہ اس معنیٰ کا اقرار کر لیتا تو اس پر وہ معنیٰ لازم ہو جاتا یعنی مدعی کا دعوےٰ ثابت ہو جاتا۔ پس جب مدعیٰ علیہ نے اس کا انکار کر دیا تو اس پر قسم لازم ہو گی۔ کیونکہ مدعیٰ علیہ کے اقرار سے جو چیز اس پر لازم ہو جاتی ہے اس کا انکار کرنے سے اس پر قسم لازم ہوتی ہے چنانچہ مدعیٰ علیہ یعنی مشتری اگر ملکِ شفیع کا اقرار کر لیتا تو اس کی وجہ سے اس پر دار مشترات میں شفعہ دینا لازم ہو جاتا۔ لیکن جب اس نے اس کا انکار کر دیا ہے تو اب اس پر قسم لازم ہو گی۔ صاحبِ ہدایہ فرماتے ہیں کہ مدعیٰ علیہ سے قسم اُس چیز پر لی گئی ہے جو دوسرے یعنی مدعی کے قبضہ میں ہے لہٰذا یہ قسم عِلم پر دلائی جائے گی یعنی مدعیٰ علیہ یہ کہے گا کہ مجھے معلوم نہیں ہے کہ مدعی اس مکان کا جس کے ذریعہ شفعہ چاہتا ہے مالک ہے یا نہیں، کیونکہ قاعدہ یہ ہے کہ اگر قسم مدعیٰ علیہ کے فعل پر لی جائے یا ایسی چیز پر لی جائے جو مدعیٰ علیہ کے قبضہ میں ہو تو وہ قسم علی البات اور قطعی ہو گی اور اگر مدعیٰ علیہ کے علاوہ کسی کے فعل پر قسم لی جائے یا ایسی چیز پر قسم لی جائے جو مدعیٰ علیہ کے علاوہ دوسرے کے قبضہ میں ہو تو اس صورت میں علم پر قسم لی جائے گی، علی البات اور قطعی قسم نہیں لی جائے گی۔ اور اس سلسلہ میں اصل آنحضور صلی اللہ علیہ وسلم کا قسامت کے سلسلہ میں یہود سے یہ ارشاد ہے:۔

يَحْلِفُ مِنْكُمْ خَمْسُوْنَ رَجُلًا خَمْسِيْنَ يَمِيْنًا بِاللّٰهِ مَا قَتَلْنَاهُ وَلَا عَلِمْنَا لَهٗ

قاتلاً۔ تم میں سے پچاس مردوں سے پچاس قسمیں لی جائیں گی کہ بخدا نہ ہم نے اس کو قتل کیا ہے اور نہ ہمیں اس کے قاتل کا علم ہے۔ پس یہاں بھی چونکہ مدعیٰ علیہ (مشتری) سے ایسی چیز پر قسم لی گئی ہے جو اس کے علاوہ دوسرے کے قبضہ میں یعنی مدعی کے قبضہ میں ہے اسلئے علم پر قسم لی جائیگی قطعی قسم نہیں لی جائے گی۔ پھر اگر مدعیٰ علیہ یعنی مشتری نے قسم کھانے سے انکار کر دیا یا شفیع نے بینہ قائم کر دیا تو شفیع کی ملک اس دار میں ثابت ہو جائے گی جس کے ذریعہ وہ شفعہ چاہتا ہے اور اس کا حق جوار بھی ثابت ہو جائے گا۔ اس کے بعد قاضی مدعاعلیہ سے سوال کرے گا کہ تو نے دار مشفوعہ خریدا ہے یا نہیں اگر مدعاعلیہ نے دار مشفوعہ کے خریدنے کا ہی انکار کر دیا تو شفیع سے کہا جائے گا کہ تم اس بات پر بینہ قائم کرو کہ مدعیٰ علیہ نے دار مشفوعہ کو خریدا ہے کیونکہ شفعہ اسی وقت ثابت ہوگا جب بیع ثابت ہو جائے اور بیع ثابت ہوگی حجت کے ذریعہ لہذا شفیع پر حجت یعنی بینہ پیش کرنا واجب ہوگا۔

قَالَ فَإِنْ عَجَزَ عَنْهَا اسْتَحْلَفَ الْمُشْتَرِيَ بِاللّٰهِ مَا ابْتَاعَ أَوْ بِاللّٰهِ مَا اسْتَحَقَّ عَلَيْهِ فِي هٰذِهِ الدَّارِ شُفْعَةً مِنَ الْوَجْهِ الَّذِي ذَكَرَهُ فَهٰذَا عَلَى الْحَاصِلِ وَالْأَوَّلُ عَلَى السَّبَبِ وَقَدْ اسْتَوْفَيْنَا الْكَلَامَ فِيهِ فِي الدَّعْوٰى وَذَكَرْنَا الْاِخْتِلَافَ بِتَوْفِيقِ اللّٰهِ وَإِنَّمَا يُحَلِّفُهُ عَلَى الْبَتَاتِ لِأَنَّهُ اسْتِحْلَافٌ عَلَى فِعْلِ نَفْسِهِ وَعَلَى مَا فِي يَدِهِ إِصَالَةً وَفِي مِثْلِهِ يُحَلَّفُ عَلَى الْبَتَاتِ

ترجمہ:۔ پس اگر مدعی بینہ پیش کرنے سے عاجز ہو گیا تو مشتری سے قسم لی جائے گی کہ بخدا اس نے (میں نے) نہیں خریدا ہے یا بخدا مدعی اس پر (مجھ پر) اس دار میں اس وجہ سے شفعہ کا مستحق نہیں ہوا ہے جو اس نے ذکر کی ہے۔ پس یہ طریقہ حاصل پر قسم لینے کا ہے اور پہلا طریقہ سبب پر قسم لینے کا ہے اور ہم نے اس سلسلہ میں کلام پورے طور پر کتاب الدعویٰ میں کیا ہے، اور اللہ کی توفیق سے اختلاف ذکر کیا ہے اور اس پر قطعی قسم لی جائے گی اس لئے کہ یہ اس کے ذاتی فعل پر قسم لینا ہے اور اصالۃً اس چیز پر قسم لینا ہے جو اس کے قبضہ میں ہے اور ایسی صورت میں قطعی طور پر قسم لی جاتی ہے۔

تشریح:۔ مصنف ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر مدعی یعنی شفیع، مشتری کے خرید کرنے پر بینہ پیش کرنے سے

سے عاجز ہو گیا تو اس کی درخواست پر مشتری سے قسم لی جائے گی اور مشتری سے دو طریقوں پر قسم لی جا سکتی ہے ایک سبب پر، دوم حاصل سبب پر۔ سبب پر قسم یہ ہے کہ مشتری یوں کہے "واللہ ما ابتعت ہذہ الدار۔ بخدا میں نے یہ مکان نہیں خریدا ہے۔ اور اگر دار بائع کے قبضہ میں ہو، اور بائع پر شفعہ کا دعوی ہو اور بائع نے فروخت کرنے کا انکار کر دیا ہو تو وہ اس طرح قسم کھائے گا بخدا میں نے یہ دار فروخت نہیں کیا ہے۔ ان دونوں صورتوں میں عین سبب پر قسم ہے۔

اور حاصل سبب پر قسم یہ ہے کہ مشتری یوں کہے "واللہ ما استحق علی فی ہذہ الدار شفعۃ من الوجہ الذی ذکرہ" بخدا شفیع مجھ پر اس دار میں اس طریقہ پر شفعہ کا مستحق نہیں ہوا ہے جس طریقہ پر اس نے ذکر کیا ہے۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ یہ دوسرا طریقہ تو حاصل سبب پر قسم لینے کا ہے اور پہلا طریقہ سبب پر قسم لینے کا ہے۔ مصنف فرماتے ہیں کہ سبب یا حاصل سبب پر قسم لینے کا بیان ہم نے پورے طور پر کتاب الدعوی میں کر دیا ہے اور وہاں اختلاف بھی ذکر کیا ہے چنانچہ فرمایا ہے کہ ان صورتوں میں حاصل سبب پر قسم لینا طرفین کا مذہب ہے اور امام ابو یوسف رح کے نزدیک ان تمام صورتوں میں سبب پر قسم لی جائے گی۔ مصنف رح فرماتے ہیں کہ خریداری کا انکار کرنے کی صورت میں مشتری سے قطعی قسم لی جائے گی علم پر قسم نہیں لی جائے گی اس کی وجہ یہ ہے کہ مشتری سے اس کے ذاتی فعل پر اور اصالۃ اس کی مقبوضہ چیز پر قسم ہے اور پہلے گزر چکا ہے کہ ایسی صورت میں قطعی قسم لی جاتی ہے علم پر قسم نہیں لی جاتی لہذا اس صورت میں مشتری سے قطعی قسم لی جائے گی۔

قَالَ وَتَجُوْزُ الْمُنَازَعَةُ فِي الشُّفْعَةِ وَاِنْ لَمْ يُحْضِرِ الشَّفِيْعُ الثَّمَنَ اِلٰى مَجْلِسِ الْقَاضِيْ فَاِذَا قَضَى الْقَاضِيْ بِالشُّفْعَةِ لَزِمَهُ اِحْضَارُ الثَّمَنِ وَهٰذَا ظَاهِرُ رِوَايَةِ الْاَصْلِ وَعَنْ مُحَمَّدٍ اَنَّهُ لَا يَقْضِيْ حَتّٰى يُحْضِرَ الشَّفِيْعُ الثَّمَنَ وَهُوَ رِوَايَةُ الْحَسَنِ عَنْ اَبِيْ حَنِيْفَةَ لِاَنَّ الشَّفِيْعَ عَسَاهُ يَكُوْنُ مُفْلِسًا فَيَتَوَقَّفُ الْقَضَاءُ عَلٰى اِحْضَارِهٖ حَتّٰى لَا يَتْوِيَ مَالُ الْمُشْتَرِيْ وَجْهُ الظَّاهِرِ اَنَّهُ لَا ثَمَنَ لَهُ عَلَيْهِ قَبْلَ الْقَضَاءِ وَلِهٰذَا لَا يُشْتَرَطُ تَسْلِيْمُهُ فَكَذَا لَا يُشْتَرَطُ اِحْضَارُهُ۔

ترجمہ:۔ قدوری نے کہا اور شفعہ میں منازعہ جائز ہے اگرچہ شفیع قاضی کی مجلس میں ثمن نہ لایا ہو۔ پس جب قاضی نے شفعہ کا فیصلہ کر دیا تو اس پر ثمن کا لانا واجب ہو گا اور

یہ مبسوط کی ظاہر الروایہ ہے اور امام محمدرحؒ سے روایت ہے کہ قاضی شفعہ کا فیصلہ نہ کرے یہاں تک کہ شفیع ثمن لائے اور یہ امام ابوحنیفہرحؒ سے حسن کی روایت ہے۔ اسلئے کہ شفیع بہت ممکن ہے کہ وہ مفلس ہو لہذا قاضی حکم قضاء کو ثمن لانے پر موقوف رکھے تاکہ مشتری کا مال نہ ڈوبے۔ ظاہر الروایہ کی وجہ یہ ہے کہ حکم قضاء سے پہلے مشتری کا شفیع پر کوئی ثمن نہیں ہے۔ اسی وجہ سے حکم قضاء سے پہلے (شفیع پر) اس کا سپرد کرنا لازم نہیں ہے پس اسیطرح عدالت میں پیش کرنا بھی شرط نہ ہوگا۔

تشریح:- امام قدوری فرماتے ہیں کہ شفیع اگر قاضی کی مجلس میں ثمن نہ لایا ہو تب بھی شفیع شفعہ کے سلسلہ میں مخاصمہ کرسکتا ہے یعنی شفعہ کے بارے میں مخاصمہ کرنے کے لئے قاضی کی مجلس میں ثمن کا لانا شرط نہیں ہے ہاں جب قاضی شفیع کے لئے شفعہ کا فیصلہ کردیگا تو اب شفیع پر ثمن کا پیش کرنا لازم ہوگا۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ یہ مبسوط کی روایت کا ظاہر ہے غور کیجئے فاضل مصنف نے یہ نہیں کہا "ہذا روایۃ الاصل" یہ مبسوط کی روایت ہے بلکہ یہ کہا، یہ مبسوط کی روایت سے ظاہر ہے۔ اس کی وجہ یہ ہے کہ مبسوط میں یہ مسئلہ صراحتاً مذکور نہیں ہے۔ بلکہ ایک دوسرا مسئلہ مذکور ہے جو اس بات پر دلالت کرتا ہے کہ قاضی، شفعہ کا فیصلہ کرسکتا ہے اگرچہ شفیع ثمن عدالت میں نہ لایا ہو۔ اور وہ مسئلہ یہ ہے کہ مشتری دار مشفوعہ کو اپنے پاس روک سکتا ہے یہاں تک کہ شفیع سے ثمن وصول کرے یا اس کے ورثاء سے وصول کرے اگر شفیع مرگیا، مبسوط کے اس مسئلہ سے معلوم ہوتا ہے کہ قاضی کی عدالت میں شفیع کے لئے ثمن کا پیش کرنا شرط نہیں ہے کیونکہ اگر ثمن کا پیش کرنا لازم ہوتا تو ثمن وصول کرنے کے لئے دار مشفوعہ کے روکنے کے کیا معنیٰ ہوں گے۔ الحاصل متن میں جو کچھ بیان کیا گیا ہے وہ مبسوط کی روایت سے ظاہر ہے اور نوادر میں امام محمدرحؒ سے مروی ہے کہ قاضی شفعہ کا فیصلہ نہیں کرے گا یہاں تک کہ شفیع ثمن نہ پیش کردے یہی امام ابوحنیفہرحؒ سے حسن بن زیاد کی روایت ہے۔ اس روایت کی دلیل یہ ہے کہ کبھی شفیع مفلس اور نادار ہوتا ہے۔ ایسی صورت میں اگر حکم قضاء کو ثمن پیش کرنے پر موقوف نہ رکھا گیا تو مشتری کا مال ہلاک ہوجائے گا اس طور پر کہ مشتری کے ہاتھ سے دار مشفوعہ تو نکل جائے گا اور ثمن اس کو حاصل نہیں ہوگا، اور یہ بلاشبہ اس کے مال کا ہلاک ہونا ہے حالانکہ ہادی عالم صلی اللہ علیہ وسلم کا ارشاد ہے "لاتوی علی مال امرئ مسلم" مسلمان کے مال پر ہلاکت نہیں ہے۔ پس مسلمان کے مال کو ہلاکت سے بچانے کے لئے کہا گیا کہ قاضی شفعہ کا فیصلہ اسی وقت کریگا جب شفیع عدالت میں ثمن پیش کردے۔ اور ظاہر الروایہ کی وجہ یہ ہے کہ حکم قضاء سے پہلے مشتری کے لئے شفیع پر ثمن واجب نہیں ہوتا ہے۔ یہی وجہ ہے کہ حکم قضاء سے پہلے شفیع پر ثمن سپرد کرنا شرط نہیں ہے۔

پس جب حکم قضا سے پہلے ثمن واجب نہ ہونے کی وجہ سے ثمن کا سپرد کرنا شرط نہیں ہے تو اس کا حاضر کرنا اور پیش کرنا بھی شرط نہ ہوگا۔ اور شرح الطحاوی میں ہے کہ اگر شفیع ثمن پیش نہ کرسکا تو قاضی کے لئے شفعہ کا فیصلہ کرنا مناسب نہیں ہے البتہ اگر قاضی نے فیصلہ کردیا تو اس کا فیصلہ نافذ ہوجائیگا اور شفیع پر ثمن واجب ہوگا اور مشتری کو دار مشفوعہ روکنے کا اختیار ہوگا یہاں تک کہ شفیع ثمن پیش کردے اور اگر شفیع نے کہا کہ میرے پاس ثمن نہیں ہے میں آج کل میں پیش کردوں گا تو قاضی اس کی طرف توجہ نہیں کرے گا اور شفعہ میں اس کا حق باطل ہوجائے گا۔ پھر کہا کہ بائع اور مشتری کے درمیان اور شفیع اور مشتری کے درمیان فرق ہے وہ یہ کہ اگر عقد بیع میں مشتری نے ثمن دینے میں ٹال مٹول کی تو عقد بیع باطل نہیں ہوگا لیکن اگر شفیع نے ٹال مٹول کی تو شفعہ باطل ہوجائیگا۔

وَإِذَا قُضِيَ لَهُ بِالدَّارِ فَلِلْمُشْتَرِي أَنْ يَحْبِسَهَا حَتَّىٰ يَسْتَوْفِيَ الثَّمَنَ وَيَنْفُذُ الْقَضَاءُ عِنْدَ مُحَمَّدٍ أَيْضًا لِأَنَّهُ فَصْلٌ مُجْتَهَدٌ فِيهِ وَ وَجَبَ عَلَيْهِ الثَّمَنُ فَيُحْبَسُ فِيهِ فَلَوْ أَخَّرَ أَدَاءَ الثَّمَنِ بَعْدَ مَا قَالَ لَهُ إِدْفَعِ الثَّمَنَ إِلَيْهِ لَا تَبْطُلُ شُفْعَتُهُ لِأَنَّهَا تَأَكَّدَتْ بِالْخُصُومَةِ عِنْدَ الْقَاضِيْ

ترجمہ:۔ اور قاضی نے شفیع کے لئے دار مشفوعہ کا فیصلہ کردیا تو مشتری کے لئے جائز ہے کہ اس کو روک لے یہاں تک کہ ثمن وصول کرلے۔ اور امام محمدؒ کے نزدیک بھی فیصلہ نافذ ہوجائے گا اس لئے کہ یہ مسئلہ مجتہد فیہ ہے اور اس پر ثمن واجب ہوگیا لہذا اس میں دار مشفوعہ کو روک لیا جائے گا۔ پس اگر قاضی کے شفیع سے یہ کہنے کے بعد کہ تو مشتری کو ثمن دیدے اس نے ثمن کی ادائیگی کو مؤخر کردیا تو اس کا شفعہ باطل نہیں ہوگا کیونکہ قاضی کے پاس خصومت کرنے سے شفعہ مؤکد ہوچکا ہے۔

تشریح:۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ جب قاضی نے شفیع کے لئے دار مشفوعہ کا فیصلہ کردیا تو مشتری کے لئے ثمن وصول کرنے کے خاطر دار مشفوعہ کو روکنا جائز ہوگا۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ امام محمدؒ کے نزدیک حکم یہ ہے کہ قاضی فیصلہ نہ کرے یہاں تک کہ شفیع ثمن پیش نہ کردے۔ لیکن اس کے باوجود اگر قاضی نے فیصلہ کردیا تو یہ فیصلہ نافذ ہوجائے گا۔ یعنی امام محمدؒ کے نزدیک بھی نافذ ہوجائے گا اس لئے کہ یہ مسئلہ مجتہد فیہ ہے منصوص نہیں ہے۔ پس جب احضارِ ثمن سے پہلے قاضی نے فیصلہ کردیا اور وہ نافذ ہوگیا تو اس کے بعد مشتری اپنا ثمن

وصول کرنے کے لئے دارِ مشفوعہ کو اپنے پاس روکنے کا مجاز ہے۔ اگر قاضی نے شفیع کو حکم دیا کر دہ ثمن ادا کردے لیکن اس کے باوجود شفیع نے ثمن ادا کرنے میں تاخیر کی تو اس تاخیر کی وجہ سے اس کا شفعہ باطل نہیں ہوگا کیونکہ جب شفیع نے قاضی کی عدالت میں مخاصمہ کردیا اور مقدمہ پیش کردیا تو اس کا شفعہ مؤکد ہو گیا اور جب شفعہ مؤکد ہو گیا تو ادائے ثمن میں تاخیر کی وجہ سے شفعہ باطل نہ ہوگا۔

قَالَ وَاِنْ اَحْضَرَ الشَّفِيْعُ الْبَائِعَ وَالْمَبِيْعُ فِيْ يَدِهٖ فَلَهٗ اَنْ يُّخَاصِمَهٗ فِي الشُّفْعَةِ لِاَنَّ الْيَدَ لَهٗ وَهِيَ يَدٌ مُّسْتَحَقَّةٌ وَلَا يَسْمَعُ الْقَاضِي الْبَيِّنَةَ حَتّٰى يَحْضُرَ الْمُشْتَرِيْ فَيَفْسَخُ الْبَيْعَ بِمَشْهَدٍ مِّنْهُ وَيَقْضِيْ بِالشُّفْعَةِ عَلَى الْبَائِعِ وَيَجْعَلُ الْعُهْدَةَ عَلَيْهِ۔ لِاَنَّ الْمِلْكَ لِلْمُشْتَرِيْ وَالْيَدَ لِلْبَائِعِ وَالْقَاضِيْ يَقْضِيْ بِهِمَا لِلشَّفِيْعِ فَلَابُدَّ مِنْ حُضُوْرِهِمَا بِخِلَافِ مَا اِذَا كَانَتِ الدَّارُ قَدْ قُبِضَتْ حَيْثُ لَا يُعْتَبَرُ حُضُوْرُ الْبَائِعِ لِاَنَّهٗ صَارَ اَجْنَبِيًّا اِذْ لَا يَبْقٰى لَهٗ يَدٌ وَّلَا مِلْكٌ وَقَوْلُهٗ فَيَفْسَخُ الْبَيْعَ بِمَشْهَدٍ مِّنْهُ اِشَارَةٌ اِلٰى عِلَّةٍ اُخْرٰى وَهِيَ اَنَّ الْبَيْعَ فِيْ حَقِّ الْمُشْتَرِيْ اِذَا كَانَ يَنْفَسِخُ لَابُدَّ مِنْ حُضُوْرِهٖ لِيُقْضٰى بِالْفَسْخِ عَلَيْهِ ثُمَّ وَجْهُ هٰذَا الْفَسْخِ الْمَذْكُوْرِ اَنْ يَّنْفَسِخَ فِيْ حَقِّ الْاِضَافَةِ لِامْتِنَاعِ قَبْضِ الْمُشْتَرِيْ بِالْاَخْذِ بِالشُّفْعَةِ وَهُوَ يُوْجِبُ الْفَسْخَ اِلَّا اَنَّهٗ يَبْقٰى اَصْلُ الْبَيْعِ لِتَعَذُّرِ اِنْفِسَاخِهٖ لِاَنَّ الشُّفْعَةَ بِنَاءٌ عَلَيْهِ وَلٰكِنَّهٗ تَتَحَوَّلُ الصَّفْقَةُ اِلَيْهِ وَيَصِيْرُ كَاَنَّهٗ هُوَ الْمُشْتَرِيْ مِنْهُ فَلِهٰذَا يَرْجِعُ بِالْعُهْدَةِ عَلَى الْبَائِعِ بِخِلَافِ مَا اِذَا قَبَضَهُ الْمُشْتَرِيْ فَاَخَذَهٗ مِنْ يَّدِهٖ حَيْثُ تَكُوْنُ الْعُهْدَةُ عَلَيْهِ لِاَنَّهٗ تَمَّ مِلْكُهٗ بِالْقَبْضِ وَفِي الْوَجْهِ الْاَوَّلِ اِمْتَنَعَ قَبْضُ الْمُشْتَرِيْ وَاَنَّهٗ يُوْجِبُ الْفَسْخَ وَقَدْ طَوَّلْنَا الْكَلَامَ فِيْهِ فِيْ كِفَايَةِ الْمُنْتَهٰى بِتَوْفِيْقِ اللّٰهِ تَعَالٰى

ترجمہ:۔ اور اگر شفیع نے حاکم کے پاس بائع کو پیش کیا اور مبیع اس کے قبضہ میں ہے تو

شفیع شفعہ کے سلسلہ میں بائع سے مخاصمہ کرسکتا ہے کیونکہ بائع کا قبضہ موجود ہے اور وہ قبضہ مستحق ہے اور قاضی بینہ کی سماعت نہیں کریگا یہاں تک کہ مشتری حاضر ہو پھر قاضی مشتری کے سامنے بیع فسخ کریگا اور بائع پر شفعہ کا فیصلہ کرے گا اور اسی پر ذمہ داری ڈالیگا۔ اسلئے کہ ملک تو مشتری کے لئے ہے اور قبضہ بائع کے لئے ہے اور قاضی شفیع کے لئے ان دونوں کا فیصلہ کرے گا لہذا ان دونوں کا حاضر ہونا ضروری ہے۔ اس کے برخلاف جب دار پر قبضہ کرلیا گیا تو بائع کے حاضر ہونے کا اعتبار نہ ہوگا کیونکہ وہ اجنبی ہوگیا اسلئے کہ اس کے واسطے نہ قبضہ رہا اور نہ ملک۔ اور مصنف کا قول " فیفسخ البیع بشہدمنہ " دوسری علت کی طرف اشارہ ہے۔ اور وہ علت یہ ہے کہ بیع مشتری کے حق میں جب فسخ ہوجائے گی تو اس کا حاضر ہونا ضروری ہے تاکہ اس پر فسخ بیع کا حکم کیا جائے پھر اس فسخ مذکور کی صورت یہ ہے کہ اضافت کے حق میں فسخ ہو کیونکہ شفعہ میں لینے کی وجہ سے مشتری کا قبضہ ممتنع ہوگیا اور یہ فسخ کو واجب کرتا ہے مگر یہ کہ اصل بیع باقی رہیگی کیونکہ اس کا فسخ ہونا متعذر ہے اس لئے کہ شفعہ اسی بیع پر مبنی ہے لیکن صفقہ، شفیع کی طرف منتقل ہوگا اور ایسا ہوجائے گا گویا بائع سے خریدنے والا یہی شفیع ہے اسی وجہ سے ذمہ داری بائع پر راجع ہوگی۔ اس کے برخلاف جب مشتری نے دار مشفوعہ پر قبضہ کیا پھر شفیع نے مشتری کے قبضہ سے اس کو لے لیا تو اس بیع کی ذمہ داری مشتری پر لوٹے گی اسلئے کہ قبضہ کرنے سے مشتری کی ملکیت پوری ہوچکی اور پہلی صورت میں مشتری کا قبضہ ممتنع ہوگیا اور یہ فسخ کو واجب کرتا ہے اور ہم نے اللہ کی توفیق سے "کفایۃ المنتہی" میں اس بارے میں طویل کلام کیا ہے۔

تشریح:۔ صورت مسئلہ یہ ہے کہ اگر مبیع یعنی دار مشفوعہ بائع کے قبضہ میں ہو اور شفیع نے قاضی کی عدالت میں بائع کو پیش کردیا ہو تو ایسی صورت میں شفیع کے لئے شفعہ کے سلسلے میں بائع سے مخاصمہ کرنا جائز ہے یعنی بائع پر شفعہ کا دعویٰ کرسکتا ہے کیونکہ بائع کا قبضہ موجود ہے اور بائع کا یہ قبضہ معتبر بھی ہے یعنی جس طرح قبضۂ ملک معتبر ہے اسی طرح یہ قبضہ بھی معتبر ہے یہی وجہ ہے کہ اگر مشتری ثمن ادا نہ کرے تو بائع کے لئے مبیع کو روکنے کا اختیار ہوتا ہے۔ اور اگر مبیع بائع کے قبضہ سے ہلاک ہوجائے تو وہ بائع کے مال سے ہلاک ہوتی ہے یعنی بائع کا نقصان شمار ہوتا ہے۔ الحاصل بائع کا یہ قبضہ معتبر ہے جیسا کہ قبضۂ ملک معتبر ہوتا ہے۔ مودع، مستعیر اور مستاجر کے قبضہ کی طرح نہیں ہے کیونکہ ان کا قبضہ غیر معتبر ہوتا ہے اسی لئے اگر ان کے قبضہ سے شئی مقبوض ہلاک ہوگئی تو وہ ان کے مال سے ہلاک نہ ہوگی بلکہ

ان پر ضمان واجب نہ ہوگا۔ اور جس شخص کا قبضہ معتبر ہوتا ہے وہ مدعی کا خصم بن سکتا ہے لہذا اس مسئلہ میں بائع شفیع کا خصم ہوجائے گا یعنی شفیع کے لئے اس سے مخاصمہ کرنا جائز ہوگا۔ لیکن اگر شفیع بائع پر بینہ پیش کرے تو قاضی اس کی سماعت اس وقت کریگا جب مشتری بھی عدالت میں حاضر ہو، پھر قاضی مشتری کی موجودگی میں عقد کو فسخ کریگا اور بائع پر شفعہ کا فیصلہ کریگا اور بائع ہی پر اس کی ذمہ داری ڈالے گا یعنی اگر دارِ مشفوعہ مستحق ہوگیا یعنی کسی نے استحقاق کا دعویٰ کرکے شفیع سے اس دار کو لے لیا تو شفیع کے ثمن کا ذمہ دار بائع ہوگا کیونکہ بائع ہی نے ثمن پر قبضہ کیا تھا۔ دلیل اس کی یہ ہے کہ دارِ مشفوعہ میں مِلک تو مشتری کے واسطے حاصل ہے اور قبضہ بائع کے واسطے حاصل ہے۔ قبضہ کا بائع کے واسطے حاصل ہونا تو ظاہر ہے۔ اور مِلک مشتری کے واسطے اسلئے حاصل ہے کہ نفسِ عقدِ بیع سے مشتری کے لئے مِلک ثابت ہوجاتی ہے یہی وجہ ہے کہ عقدِ بیع کے بعد اگر مشتری نے مبیع پر قبضہ نہ بھی کیا تب بھی اس کے لئے مبیع میں مالکانہ تصرف کا اختیار ہوتا ہے۔ الحاصل مذکورہ صورت میں قبضہ تو بائع کا ہے اور مِلک مشتری کی ہے اور "قاضی" شفیع کے لئے مِلک اور قبضہ دونوں کا فیصلہ کرے گا لہذا مِلک کے سلسلہ میں مشتری کے خلاف فیصلہ کریگا یعنی اس فیصلہ میں مشتری مقضی علیہ ہوگا اور قبضہ کے سلسلہ میں بائع کے خلاف فیصلہ کرے گا یعنی بائع مقضی علیہ ہوگا اور فیصلہ کے وقت مقضی علیہ کا موجود ہونا چونکہ ضروری ہے اسلئے بائع اور مشتری دونوں کا موجود ہونا ضروری ہے کیونکہ اس فیصلہ میں ان دونوں میں سے ہر ایک مقضی علیہ ہے۔ اس کے برخلاف اگر مشتری نے دارِ مشفوعہ پر قبضہ کرلیا تو اب بائع کا موجود ہونا ضروری نہ ہوگا اور اگر موجود ہو بھی تو اسکا اعتبار نہ ہوگا کیونکہ اب نہ تو بائع کا قبضہ رہا اور نہ ہی اس کی مِلک رہی لہذا بائع دارِ مشفوعہ سے اجنبی ہوگیا اور فیصلہ کے وقت کسی اجنبی کا موجود ہونا ضروری نہیں ہوتا لہذا اس صورت میں بائع کا موجود ہونا ضروری نہ ہوگا۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ " فیسفخ البیع بمشہد منہ " سے مشتری کی حاضری کے ضروری ہونے پر دوسری دلیل کی طرف اشارہ ہے جس کا حاصل یہ ہے کہ قاضی، شفیع کے لئے فیصلہ کرنے سے پہلے بائع اور مشتری کے درمیان عقدِ بیع کو فسخ کرے گا یعنی فسخ کے سلسلہ میں مشتری کے خلاف فیصلہ کرے گا یعنی مشتری مقضی علیہ ہوگا اور یہ بات پہلے گذر چکی ہے کہ فیصلہ کے وقت مقضی علیہ کا موجود ہونا ضروری ہے لہذا فیصلہ کے وقت مشتری کا موجود ہونا ضروری ہوگا حاصل یہ کہ مشتری کے موجود ہونے کی شرط دو علتوں کے ساتھ معلول ہے ایک یہ کہ وہ مِلک کے حق میں مقضی علیہ ہے۔ دوم فسخ کے حق میں مقضی علیہ ہے اور قضاء علی الغائب چونکہ ہمارے

نزدیک جائز نہیں ہے اسلئے مذکورہ دونوں علتوں کی وجہ سے مشتری کا عدالت میں حاضر ہونا ضروری ہوگا۔

ثم وجہ ہذا الفسخ المذکور، سے صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ بائع اور مشتری کے درمیان جس فسخ کا ذکر کیا گیا ہے اس کی صورت یہ ہے کہ بائع اور مشتری کے درمیان جو عقد منعقد ہوا ہے وہ صرف اضافت الی المشتری کے حق میں فسخ ہوگا یعنی مشتری سے بائع کا قول "بعتُ منکَ" ہے اس میں "بعتُ" تو بائع کا ایجاب ہے اور "منکَ" اضافت الی المشتری ہے پس جب شفیع دارِ مبیعہ کو بحقِ شفعہ لے لیگا تو بیع، اضافت الی المشتری کے حق میں فسخ ہو کر شفیع کی طرف منسوب ہو جائے گی اور اضافت الی المشتری کے حق میں اس لئے فسخ ہو جائے گی کہ جب شفیع نے دارِ مبیعہ کو بحقِ شفعہ لے لیا تو مبیع پر مشتری کا قبضہ کرنا ممتنع ہو گیا اور جب مبیع پر مشتری کا قبضہ کرنا متعذر ہو جاتا ہے تو بیع فسخ ہو جاتی ہے کیونکہ بیع کا مقصود یہ ہے کہ مشتری مبیع سے نفع اٹھائے اور شفیع کے مبیع کو لینے سے چونکہ یہ مقصود فوت ہو گیا اس لئے مشتری کے حق میں یہ عقد فسخ ہو جائے گا کیونکہ مقصود کے فوت ہونے سے شئ کا فوت ہونا ہی شمار ہوتا ہے۔ الحاصل جب شفیع نے دارِ مبیعہ کو لے لیا تو اضافت الی المشتری کے حق میں یہ عقد فسخ ہو گیا لیکن اصل عقد باقی رہے گا یعنی وہ ایجاب جو بائع سے صادر ہوا ہے وہ باقی رہیگا اس لئے کہ شفعہ تقاضہ کرتا ہے سابقیتِ وجودِ بیع کا یعنی شفعہ اس بات کا تقاضہ کرتا ہے کہ سابقہ بیع موجود ہو اور شفعہ، سابقہ بیع کے موجود ہونے کا تقاضہ اس لئے کرتا ہے کہ شفعہ اس پر مبنی ہوتا ہے اور مبنی کے لئے مبنیٰ علیہ کا موجود ہونا ضروری ہے لہذا شفعہ کے لئے سابقہ بیع کا موجود ہونا ضروری ہوگا۔ الحاصل یہ عقدِ بیع اگرچہ اضافت الی المشتری کے حق میں فسخ ہو گیا لیکن اصلِ عقد باقی ہے۔ اور یہ بالکل ایسا ہے جیسے ایک آدمی نے زید پر تیر چلایا لیکن بکر اچانک آگے بڑھا اور تیر اس کو لگا، تو یہاں یہ کہا جاتا ہے کہ اصلِ رمی تو باقی ہے اس میں کوئی تبدیلی نہیں آئی لیکن ارسال علیٰ زید منقطع ہو گیا اور بکر کی طرف متوجہ ہو گیا پس اسی طرح یہاں اصلِ عقد تو باقی ہے لیکن اضافت الی المشتری کے حق میں عقد فسخ ہو گیا یعنی وہ عقد جو مشتری کی طرف منسوب تھا اب شفیع کی طرف منتقل ہو گیا اور ایسا ہو گیا گویا بائع سے خریدنے والا یہی شفیع ہے اسی وجہ سے اس بیع کی ساری ذمہ داری بائع کی طرف لوٹے گی یعنی دارِ مبیعہ کو سپرد کرنا بائع پر واجب ہوگا اور دار کے مستحق ہونے کی صورت میں شفیع کے ثمن کو واپس کرنا بھی بائع پر واجب ہوگا۔ اگر شفیع کو یہ مکان کسی عقدِ جدید کی وجہ سے حاصل ہوتا اور یہ کہا جاتا کہ شفیع نے یہ مکان مشتری سے خریدا ہے تو عقد کی تمام

ذمہ داری مشتری پر عائد ہوتی یہاں ایک سوال ہے وہ یہ کہ جب اصل عقد باقی ہے اور شفیع اس مکان کو بائع سے خریدنے والا ہے تو شفیع اس مکان کو بالشراء لینے والا ہوا نہ کہ بالشفعہ حالانکہ کلام شفعہ کی وجہ سے لینے میں ہے نہ کہ شراء کی وجہ سے لینے میں۔ بقول محشی اس کا جواب یہ ہے کہ بات تو وہ ہی صحیح ہے جو آپ نے کہی ہے لیکن ظاہر پر نظر کرتے ہوئے ہم نے کہا کہ شفیع نے یہ مکان شفعہ کی وجہ سے لیا ہے نہ کہ شراء کی وجہ سے لیکن خادم کے نزدیک شراء کی وجہ سے لینا ہو بھی نہیں سکتا کیونکہ شراء کے لئے بائع کی رضامندی شرط ہے اور یہاں بائع (مشتری اول) اگر شفیع کو دینے پر راضی نہ ہو تب بھی بحکم قضا اسکو دینا پڑیگا۔

"بخلاف ما اذا قبضہ" سے مصنف فرماتے ہیں کہ اگر دار مشفوعہ پر مشتری نے قبضہ کر لیا اور شفیع نے مشتری سے لے لیا تو اس بیع کی ساری ذمہ داری مشتری پر عائد ہوگی کیونکہ مشتری کے قبضہ کرنے سے مشتری کی ملک پوری ہو چکی اس لئے اب مشتری ہی ذمہ دار ہوگا اور پہلی صورت میں شفیع کے لینے کی وجہ سے چونکہ مشتری کا قبضہ کرنا متعذر ہو گیا ہے اس لئے بائع اور مشتری کے درمیان جو عقد منعقد ہوا تھا وہ فسخ ہو گیا اور جب یہ عقد فسخ ہو گیا تو اس صورت میں مشتری پر ذمہ داری کیسے عائد ہوگی۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اس مسئلہ میں اللہ کی توفیق سے "کفایت المنتہی" میں تفصیل سے کلام کیا گیا ہے۔

قَالَ وَمَنِ اشْتَرَىٰ دَارًا لِغَيْرِهٖ فَهُوَ الْخَصْمُ لِلشَّفِيْعِ لِاَنَّهٗ هُوَ الْعَاقِدُ وَالْاَخْذُ بِالشُّفْعَةِ مِنْ حُقُوْقِ الْعَقْدِ فَيَتَوَجَّهُ عَلَيْهِ قَالَ اِلَّا اَنْ يُسَلِّمَهَا اِلَى الْمُوَكِّلِ لِاَنَّهٗ لَمْ يَبْقَ لَهٗ يَدٌ وَّلَا مِلْكٌ فَيَكُوْنُ الْخَصْمُ هُوَ الْمُوَكِّلُ وَهٰذَا لِاَنَّ الْوَكِيْلَ كَالْبَائِعِ مِنَ الْمُوَكِّلِ عَلٰى مَا عُرِفَ فَتَسْلِيْمُهٗ اِلَيْهِ كَتَسْلِيْمِ الْبَائِعِ اِلَى الْمُشْتَرِيْ فَتَصِيْرُ الْخُصُوْمَةُ مَعَهٗ اِلَّا اَنَّهٗ مَعَ ذٰلِكَ قَائِمٌ مَقَامَ الْمُوَكِّلِ فَيَكْتَفِيْ بِحُضُوْرِهٖ فِي الْخُصُوْمَةِ قَبْلَ التَّسْلِيْمِ وَكَذَا اِذَا كَانَ الْبَائِعُ وَكِيْلَ الْغَائِبِ فَلِلشَّفِيْعِ اَنْ يَّاْخُذَهَا مِنْهُ اِذَا كَانَتْ فِيْ يَدِهٖ لِاَنَّهٗ عَاقِدٌ وَكَذَا اِذَا كَانَ الْبَائِعُ وَصِيًّا لِمَيِّتٍ فِيْمَا يَجُوْزُ بَيْعُهٗ لِمَا ذَكَرْنَا

ترجمہ:- امام قدوری نے کہا اگر ایک آدمی نے اپنے علاوہ کے لئے مکان خریدا تو وہ

شفیع کا خصم ہے اسلئے کہ وہی عاقد ہے اور شفعہ کی وجہ سے لینا حقوق عقد میں سے ہے پس خصومت خرید کرنے والے (وکیل) پر متوجہ ہوگی مگر یہ کہ وہ (وکیل) مؤکل کے سپرد کردے اسلئے کہ وکیل کے لئے نہ قبضہ باقی رہا اور نہ ملک۔ لہذا خصم، مؤکل ہوگا۔ اور یہ اس لئے کہ وکیل، مؤکل کے ہاتھ فروخت کرنے والے کے مانند ہے جیسا کہ معلوم ہوا۔ پس وکیل کا مؤکل کے سپرد کرنا ایسا ہے جیسا کہ بائع کا مشتری کے سپرد کرنا لہذا خصومت مؤکل کے ساتھ ہوگی مگر اس کے باوجود وکیل مؤکل کے قائم مقام ہے۔ لہذا سپرد کرنے سے پہلے خصومت میں وکیل کا حاضر ہونا کافی ہوگا۔ اور ایسا ہی جب بائع، غائب کا وکیل ہو تو شفیع کے لئے جائز ہے کہ دار کو اس سے لے لے جبکہ دار اس کے قبضہ میں ہو۔ کیونکہ یہ وکیل ہی عاقد ہے اور ایسے ہی جب بائع، میت کا وصی ہو ان چیزوں میں جن کا بیچنا (وصی کے لئے) جائز ہے اس دلیل کی وجہ سے جو ہم نے ذکر کی ہے۔

تشریح: مسئلہ یہ ہے کہ اگر ایک شخص نے کسی کا وکیل بنکر اس کے لئے ایک مکان خریدا تو شفیع کا خصم یہ وکیل ہی ہوگا یعنی شفیع اسی وکیل سے مخاصمہ کرے گا بشرطیکہ وکیل نے مکان پر قبضہ کرلیا ہو کیونکہ عاقد یہی وکیل ہے اور شفعہ کی وجہ سے مکان کو لینا حقوق عقد میں سے ہے اور حقوق عقد عاقد کی طرف متوجہ ہوتے ہیں لہذا شفعہ کے سلسلہ میں شفیع کا خصومت کرنا جو حقوق عقد میں سے ہے وہ بھی عاقد یعنی وکیل کی طرف متوجہ ہوگا یعنی شفیع وکیل سے مخاصمہ کرلیگا۔ ہاں اگر وکیل نے یہ مکان مؤکل کے سپرد کردیا تو اس صورت میں مؤکل خصم ہوگا یعنی شفیع مؤکل سے مخاصمہ کرے گا اس لئے کہ جب وکیل نے مکان مؤکل کے سپرد کردیا تو مکان پر وکیل کا نہ قبضہ رہا اور نہ ملک۔ اور جب اس کا نہ قبضہ ہے اور نہ ملک تو وہ اس مکان کے سلسلہ میں اجنبی ہوگیا اور اجنبی سے چونکہ خصومت نہیں کی جاتی اس لئے اب شفعہ کے سلسلہ میں وکیل سے خصومت نہیں کی جائے گی۔ اور مؤکل چونکہ قابض بھی ہے اور مالک بھی ہے اسلئے مؤکل ہی خصم ہوگا۔

وَہٰذَا لِاَنَّ الْوَکِیْلَ سے مصنف اس کی وضاحت کرتے ہوئے فرماتے ہیں کہ پہلے گزر چکا ہے کہ وکیل اور مؤکل کے درمیان حکماً مبادلہ جاری ہوتا ہے یعنی وکیل بمنزلہ بائع کے اور مؤکل بمنزلہ مشتری کے ہوتا ہے پس وکیل کا مؤکل کے سپرد کرنا ایسا ہے جیسا کہ بائع کا مشتری کے سپرد کرنا اور یہ بات پہلے معلوم ہوچکی ہے کہ بائع جب مکان مشتری کے سپرد کردیتا ہے تو شفیع، مشتری سے مخاصمہ کرنے کا مجاز ہوتا ہے نہ کہ بائع سے لہذا اس صورت میں بھی شفیع، مؤکل سے جو مشتری کے مرتبہ میں ہے مخاصمہ کرنے کا مجاز ہوگا نہ کہ وکیل سے۔ "اِلَّا اَنَّہٗ" سے ایک اعتراض کا جواب دیا گیا ہے۔ اعتراض یہ ہے کہ اگر وکیل بائع کے مرتبہ میں ہے اور مؤکل مشتری کے مرتبہ میں تو جس صورت میں مکان وکیل کے قبضہ میں ہو اس

صورت میں قاضی کی عدالت میں ان دونوں کا حاضر ہونا شرط ہونا چاہیئے تھا۔ جیسا کہ بائع اور مشتری کا یہی حکم ہے حالانکہ اس مسئلہ میں صرف وکیل کا حاضر ہونا شرط ہے مؤکل کا حاضر ہونا شرط نہیں ہے اس کا جواب یہ ہے کہ وکیل، مؤکل کا قائم مقام اور نائب ہوتا ہے اور نائب کا حاضر ہونا ایسا ہے جیسا کہ اصل کا حاضر ہونا پس تسلیم الی المؤکل سے پہلے خصومت کے سلسلے میں وکیل جو نائب ہے اس کی حاضری کافی ہوگی یعنی اس کی حاضری بائع ہونے کی حیثیت سے بھی ہوگی اور مشتری ہونے کی حیثیت سے بھی ہوگی لیکن بائع ہونے کی حیثیت سے اس کی حاضری اصالۃً ہوگی اور مشتری ہونے کی حیثیت سے اسکی حاضری نیابۃً ہوگی۔ اسکے برخلاف بائع اور مشتری کہ ان دونوں کی حاضری ضروری ہے اسلئے کہ بائع مشتری کی طرف سے نائب نہیں ہے کہ بائع کی حاضری مشتری کی حاضری شمار ہو۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ یہی حکم اسوقت ہے جب غائب کا وکیل بائع ہو یعنی اگر ایک آدمی نے اپنے مکان کا کسی کو وکیل بالبیع بنا دیا اور اس وکیل نے اس مکان کو فروخت کر دیا لیکن قبضہ ابھی وکیل ہی کا ہے تو اس صورت میں بھی شفیع اس وکیل ہی سے مخاصمہ کریگا اور بحق شفعہ اس وکیل ہی سے مکان لے گا کیونکہ یہ وکیل ہی عاقد ہے اور شفعہ کا حق، حقوقِ عقد میں سے ہے اور حقوق عقد، عاقد کی طرف راجع ہوتے ہیں لہذا یہ حق شفعہ بھی عاقد یعنی وکیل کی طرف راجع ہوگا جیسا کہ اصل مالک کے بائع ہونے کی صورت میں یہی حکم ہے۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اسی طرح اگر بائع، میت کا وصی ہو۔ یعنی اگر میت نے کسی کو وصی مقرر کیا اور اس وصی کے لئے خرید و فروخت کرنا جائز بھی ہے پھر اس وصی نے ایک مکان فروخت کیا تو شفیع اس وصی سے مخاصمہ کرے گا بشرطیکہ مکان اس وصی کے قبضہ میں ہو کیونکہ وصی ہی عاقد ہے اور حق شفعہ چونکہ حقوقِ عقد میں سے ہے اور حقوقِ عقد عاقد کی طرف لوٹتے ہیں اس لئے حق شفعہ عاقد یعنی وصی کی طرف لوٹے گا یعنی وصی پر حقِ شفعہ کا دعوی کیا جائے گا۔

مصنف کی عبارت "فیما یجوز بیعہ" سے معلوم ہوتا ہے کہ بعض صورتوں میں وصی کی بیع ناجائز ہے سو وہ دو صورتیں ہیں ایک یہ کہ وصی غبنِ فاحش کے ساتھ فروخت کرے، دوم یہ کہ ورثاء تمام کے تمام بالغ ہوں اور میت کے ذمہ قرضہ نہ ہو تو اس صورت میں بھی وصی کے لئے فروخت کرنا ناجائز ہے۔

قَالَ وَاِذَا قُضِیَ لِلشَّفِیْعِ بِالدَّارِ وَلَمْ یَکُنْ رَاٰھَا فَلَہٗ خِیَارُ الرُّؤْیَۃِ وَاِنْ وَجَدَ بِھَا عَیْبًا فَلَہٗ اَنْ یَّرُدَّھَا وَاِنْ کَانَ الْمُشْتَرِیْ شَرَطَ الْبَرَاءَۃَ مِنْہُ لِاَنَّ الْاَخْذَ بِالشُّفْعَۃِ بِمَنْزِلَۃِ الشِّرَاءِ اَلَا یُرٰی اَنَّہٗ

مُبَادَلَۃُ الْمَالِ بِالْمَالِ فَیَثْبُتُ فِیْہِ الْخِیَارَانِ کَمَا فِی الشِّرَاءِ وَ لَا یَسْقُطُ بِشَرْطِ الْبَرَاءَۃِ مِنَ الْمُشْتَرِیْ وَلَا بِرُؤْیَتِہٖ لِاَنَّہٗ لَیْسَ بِنَائِبٍ عَنْہُ فَلَا یَمْلِکُ اِسْقَاطَہٗ

ترجمہ:۔ اور جب شفیع کے لئے دارِ مشفوعہ کا فیصلہ کر دیا گیا حالانکہ شفیع نے اس دار کو دیکھا نہیں ہے تو شفیع کے لئے خیار رویت حاصل ہوگا اور اگر شفیع نے اسمیں عیب پایا تو شفیع کے لئے اس کو واپس کرنے کا اختیار ہے اگرچہ مشتری نے عیب سے برأت کی شرط کرلی ہو کیونکہ شفعہ میں لینا خرید کرنے کے مرتبہ میں ہے۔ کیا نہیں دیکھتے ہو کہ شفعہ میں لینا مال کے عوض مال کا مبادلہ ہے لہٰذا اس میں دونوں خیار ثابت ہوں گے جیساکہ خرید کرنے میں ثابت ہوتے ہیں اور مشتری کی طرف سے برأت کی شرط کرنے سے شفیع کا خیارِ عیب ساقط نہ ہوگا اور نہ اس کے دیکھنے سے خیارِ رویت ساقط ہوگا۔ اسلئے کہ مشتری شفیع کا نائب نہیں ہے۔ لہٰذا مشتری، شفیع کے خیار کو ساقط کرنے کا مالک نہ ہوگا۔

تشریح:۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر شفیع کے لئے دارِ مشفوعہ کا فیصلہ کر دیا گیا حالانکہ شفیع نے اس دار کو دیکھا نہیں ہے تو دیکھنے کے بعد شفیع کو خیارِ رویت حاصل ہوگا۔ جی چاہے اسے واپس کرے اور جی چاہے اپنے پاس رکھے اور اگر شفیع نے اس دارِ مشفوعہ میں کوئی عیب پایا تو شفیع کو خیارِ عیب حاصل ہوگا یعنی اس کو دارِ مشفوعہ واپس کرنے کا اختیار ہوگا اگرچہ مشتری نے بائع کو عیب سے بری کرنے کی شرط کرلی ہو کیونکہ شفیع، شفعہ میں لے کر دارِ مشفوعہ کا خریدنے والا ہوگا اور مشتری بیچنے والا ہوگا اور اس کی وجہ یہ ہے کہ شفیع اور مشتری کے درمیان مبادلۂ مال بمال ہے یعنی مشتری دارِ مشفوعہ دیتا ہے اور اس کے بدلے میں ثمن لیتا ہے اور شفیع ثمن دے کر دارِ مشفوعہ لیتا ہے۔ الحاصل ان دونوں کے درمیان مبادلہ مال بمال ہے اور اس کا نام شراء (خرید کرنا) ہے لہٰذا اس مبادلہ میں ایک یعنی شفیع مشتری ہوگا اور مشتری بائع ہوگا اور شراء میں مشتری کے لئے چونکہ خیار رویت اور خیار عیب دونوں ثابت ہوتے ہیں اسلئے یہاں بھی شفیع کے لئے جو کہ مشتری کے مرتبہ میں ہے دونوں خیار ثابت ہوں گے اور اگر مشتری نے اپنے بائع کو عیب سے بری کرنے کی شرط لگادی تب بھی شفیع کے لئے خیار عیب ثابت ہوگا، شفیع کا خیار عیب ساقط نہ ہوگا اسی طرح مشتری کے دارِ مشفوعہ کو دیکھنے سے شفیع کا خیارِ رویت ساقط نہ ہوگا اسلئے کہ مشتری شفیع کا نائب نہیں ہے کہ اس کا بری کرنا شفیع کا بری کرنا ہو اور اس کا دیکھنا شفیع کا دیکھنا ہو اور جب ایسا ہے تو مشتری شفیع کے خیار عیب اور خیار رویت کو ساقط کرنے کا بھی مالک ومجاز نہ ہوگا۔

فَصْلٌ فِي الْاِخْتِلَافِ

قَالَ وَاِنِ اخْتَلَفَ الشَّفِيْعُ وَالْمُشْتَرِيْ فِي الثَّمَنِ فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُشْتَرِيْ لِاَنَّ الشَّفِيْعَ يَدَّعِيْ اِسْتِحْقَاقَ الدَّارِ عَلَيْهِ عِنْدَ نَقْدِ الْاَقَلِّ وَهُوَ يُنْكِرُ وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُنْكِرِ مَعَ يَمِيْنِهٖ وَلَا يَتَحَالَفَانِ لِاَنَّ الشَّفِيْعَ اِنْ كَانَ يَدَّعِيْ عَلَيْهِ اِسْتِحْقَاقَ الدَّارِ فَالْمُشْتَرِيْ لَا يَدَّعِيْ عَلَيْهِ شَيْئًا لِتَخَيُّرِهٖ بَيْنَ التَّرْكِ وَالْاَخْذِ وَلَا نَصَّ هٰهُنَا فَلَا يَتَحَالَفَانِ

ترجمہ:- (یہ) فصل اختلاف (کے بیان) میں ہے۔ اور اگر شفیع اور مشتری نے ثمن (کی مقدار) میں اختلاف کیا تو مشتری کا قول معتبر ہوگا۔ اسلئے کہ شفیع مشتری پر اقل ادا کرنے پر استحقاقِ دار کا دعوی کرتا ہے اور مشتری منکر ہے اور منکر کا قول مع الیمین معتبر ہوتا ہے اور دونوں باہم قسم نہ کھائیں گے اسلئے کہ شفیع اگرچہ مشتری پر استحقاقِ دار کا دعوی کرتا ہے لیکن مشتری اس پر کسی چیز کا دعوی نہیں کرتا ہے (کیونکہ شفیع ترک اور اخذ کے درمیان مختار ہے) اور یہاں کوئی نص نہیں ہے لہذا دونوں باہم قسم نہ کھائینگے۔

تشریح:- اس مسئلہ کی وضاحت سے پہلے دو باتیں ذہن میں رکھیئے۔ پہلی بات تو یہ ہے کہ مدعی وہ ہے جس کو خصومت پر مجبور نہ کیا جاتا ہو بلکہ وہ خصومت کرنے اور نہ کرنے کے درمیان مختار ہو یعنی اگر وہ خصومت کو ترک کرنا چاہے تو ترک کر دے اور خصومت کرنا چاہے تو کرلے اور مدعی علیہ وہ ہے جس کو خصومت پر مجبور کیا جاتا ہو یعنی مدعی علیہ خصومت کرنے اور نہ کرنے میں مختار نہیں ہوتا ہے۔ دوسری بات یہ ہے کہ اگر بائع اور مشتری کے درمیان مقدارِ ثمن میں اختلاف ہوا مثلاً بائع نے کہا کہ میں نے یہ غلام دو ہزار روپیہ میں فروخت کیا ہے اور مشتری نے کہا کہ میں نے ایک ہزار میں خریدا ہے اور بینہ دونوں کے پاس موجود نہ ہو تو دونوں سے قسم لی جائے گی یعنی تحالف ہوگا اور تراد ہوگا یعنی مبیع بائع کی طرف لوٹ آئے گی اور ثمن مشتری کی طرف۔ تحالف کے لئے دونوں طرف سے انکار کا پایا جانا ضروری ہے۔ کیونکہ صاحب شریعت صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا ہے "والیمین علی من انکر" قسم منکر پر واجب ہوتی ہے یعنی قسم اسی سے لی جائے گی جو منکر ہوگا غیر منکر سے قسم نہیں لی جائے گی اور جب ایسا ہے تو دونوں جانب میں انکار کا پایا جانا ضروری ہے پس مشتری کے مبیع پر قبضہ کرنے سے پہلے تو تحالف قیاس کے مطابق ہوگا کیونکہ اس صورت میں دونوں جانب میں انکار موجود ہے اس طور پر کہ بائع، زیادتی ثمن کا دعوی کرتا ہے اور مشتری اس کا انکار کرتا ہے اور مشتری ثمن کی مقدار اقل جو اس نے ادا کی ہے اس کے عوض تسلیم مبیع کے واجب

ہونے کا دعوی کرتا ہے اور بائع اس کا منکر ہے اس صورت میں چونکہ دونوں میں سے ہرایک منکر ہے اور منکر پر قسم واجب ہوتی ہے اس لئے دونوں سے قسم لی جائے گی لیکن اگر مشتری نے مبیع پر قبضہ کرلیا اور پھر اختلاف ہوا تو اس صورت میں صرف مشتری کی طرف سے انکار پایا جاتا ہے اس طور پر کہ بائع زیادتی ثمن کا دعوی کرتا ہے اور مشتری اس کا انکار کرتا ہے اور مبیع چونکہ مشتری کے پاس صحیح سالم ہے اسلئے مشتری کسی چیز کا مدعی نہیں ہوگا اور جب مشتری کسی چیز کا مدعی نہیں ہے تو بائع کی طرف سے انکار بھی نہیں ہوگا۔ الحاصل قبضہ کے بعد چونکہ صرف مشتری کی طرف سے انکار پایا جاتا ہے اور بائع کی طرف سے انکار نہیں پایا جاتا اسلئے صرف مشتری کی قسم پر اکتفا کرنا چاہیئے تھا مگر چونکہ حدیث " اِذَا اخْتَلَفَ الْمُتَبَایِعَانِ وَالسِّلْعَۃُ قَائِمَۃٌ بِعَیْنِہَا تَحَالَفَا وَتَرَادَّا " مطلق ہے اس لئے خلاف قیاس اس نص کی وجہ سے اس صورت میں بھی تحالف واجب کیا گیا۔ لیکن اگر کوئی یہ اعتراض کرے کہ اس حدیث کا اطلاق تو اس پر دلالت کرتا ہے کہ مشتری مبیع پر قبضہ کرے یا نہ کرے اور بائع اور مشتری دونوں کی طرف سے انکار پایا جائے یا ایک کی طرف سے بہر صورت تحالف واجب ہوگا یعنی دونوں سے قسم لی جائے گی اور حدیث " اَلْبَیِّنَۃُ عَلَی الْمُدَّعِیْ وَالْیَمِیْنُ عَلٰی مَنْ اَنْکَرَ " اس پر دلالت کرتی ہے کہ غیر منکر پر قسم واجب نہ ہو کیونکہ پیارے نبی ؐ نے دو حجتوں کو دو شخصوں پر تقسیم کیا ہے یعنی یمین تو منکر پر واجب کی ہے اور بینہ مدعی پر واجب کیا ہے اور یہ تقسیم اس پر دلالت کرتی ہے کہ مدعی سے قسم نہ لی جائے کیونکہ تقسیم شرکت کے منافی ہے اور یہ کھلا ہوا تعارض ہے۔ اس کا جواب یہ ہے کہ اصول فقہ کی کتابوں میں یہ بات مذکور ہے کہ عبارت النص اشارت النص پر راجح ہوتی ہے لہذا اس اصول کی روشنی میں حدیث " اذا اختلف المتبایعان " الخ راجح ہوگی اور حدیث " البینۃ علی المدعی " الخ مرجوح ہوگی۔ کیونکہ حدیث " اذا اختلف المتبایعان " اپنی عبارت کے ساتھ دلالت کرتی ہے کہ اختلاف کی صورت میں مدعی اور مدعی علیہ دونوں سے قسم لی جائے گی۔ اور حدیث " البینۃ علی المدعی " اپنی عبارت کے ساتھ اس پر دلالت نہیں کرتی ہے کہ مدعی سے قسم نہ لی جائے بلکہ اپنی اشارت کے ساتھ اس پر دلالت کرتی ہے کیونکہ جب یمین اور بینہ ان دونوں حجتوں کو مدعی اور مدعی علیہ پر تقسیم کیا گیا اور تقسیم شرکت کے منافی ہے تو معلوم ہوگیا کہ مدعی سے قسم نہیں لی جائے گی۔ الحاصل تعارض، حدیث " اذا اختلف المتبایعان " کی عبارۃ النص اور حدیث البینۃ علی المدعی کے اشارت النص کے درمیان ہے اور عبارت النص چونکہ اشارت النص پر راجح ہوتی ہے اسلئے حدیث اذا اختلف المتبایعان راجح ہوگی اور البینۃ علی المدعی مرجوح ہوگی اور جب ایک حدیث راجح اور ایک مرجوح ہے تو ان کے درمیان تعارض نہ ہوگا کیونکہ تعارض کے لئے دونوں کا مساوی ہونا ضروری ہے۔ اس تمہید کے بعد عرض ہے کہ اگر شفیع اور مشتری کے

درمیان مقدارِ ثمن میں اختلاف ہوا مثلاً مشتری نے کہا کہ میں نے یہ مکان دو ہزار میں خریدا ہے اور شفیع نے کہا کہ تو نے ایک ہزار میں خریدا ہے اور بینہ دونوں کے پاس نہیں ہے تو مشتری کا قول قبول کیا جائے گا کیونکہ شفیع مشتری پر اس بات کا دعویٰ کرتا ہے کہ اقلِ مقدارِ ثمن ادا کرنے پر مکان میں میرا استحقاق ثابت ہو جائے گا اور مشتری اس کا منکر ہے یعنی وہ کہتا ہے کہ اقلِ مقدارِ ثمن ادا کرنے پر تیرا استحقاق ثابت نہیں ہوگا الحاصل مشتری منکر ہے اور مدعی کے پاس بینہ موجود نہ ہونے کی صورت میں چونکہ منکر کا قول معتبر ہوتا ہے اس لئے منکر یعنی مشتری کا قول معتبر ہوگا

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اس صورت میں تحالف نہیں ہوگا یعنی شفیع اور مشتری دونوں سے قسم نہیں لی جائے گی کیونکہ شفیع اگرچہ اقلِ مقدارِ ثمن ادا کرنے کے وقت مشتری پر استحقاقِ دار کا دعویٰ کرتا ہے اور مشتری اس کا منکر ہے لیکن مشتری شفیع پر کسی چیز کا دعویٰ نہیں کرتا اسلئے کہ شفیع شفعہ لینے اور ترک کرنے کے درمیان مختار ہے اور ترک اور اخذ کے درمیان جو مختار ہوتا ہے وہ مدعی ہوتا ہے نہ کہ مدعیٰ علیہ لہٰذا شفیع مدعی ہوگا اور جب شفیع مدعی ہے تو مشتری مدعی نہیں ہو سکتا — اور مشتری اسلئے بھی مدعی نہیں ہو سکتا کہ مشتری کا شفیع پر کچھ واجب نہیں ہے اور جب مشتری کا شفیع پر کچھ واجب نہیں ہے تو وہ کس چیز کا دعویٰ کرے گا۔ الحاصل اس مسئلہ میں مشتری مدعی نہیں ہو سکتا ہے اور جب مشتری مدعی نہیں ہو سکتا تو شفیع منکر نہیں ہوگا اور جب شفیع منکر نہیں ہے تو انکار صرف ایک جانب سے یعنی مشتری کی جانب سے پایا گیا دوسری یعنی شفیع کی جانب سے انکار نہیں پایا گیا۔ اور تمہید میں یہ بات گزر چکی ہے کہ تحالف کے لئے دونوں جانب سے انکار کا پایا جانا ضروری ہے۔ پس جب دونوں جانب سے انکار نہیں پایا گیا بلکہ صرف مشتری کی جانب سے پایا گیا تو تحالف واجب نہیں ہوگا بلکہ صرف مشتری کی قسم پر اکتفا کیا جائے گا۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ شفیع اور مشتری کے درمیان اختلاف کی صورت میں اس بات پر کوئی نص بھی موجود نہیں ہے کہ ان دونوں سے قسم لی جائے اس لئے بھی ان دونوں سے قسم نہیں لی جائیگی لیکن یہاں یہ اعتراض کیا جا سکتا ہے کہ شفیع، مشتری کے مرتبہ میں ہوتا ہے اور مشتری بائع کے مرتبہ میں ہوتا ہے جیسا کہ سابق میں گزر چکا ہے اور بائع اور مشتری کے درمیان مقدارِ ثمن میں اختلاف کی صورت میں تحالف پر نص موجود ہے چنانچہ ارشاد ہے۔ "اذا اختلف المتبایعان والسلعة قائمة تحالفا وترادا" پس شفیع اور مشتری کے درمیان مقدارِ ثمن میں اختلاف کی صورت میں اگرچہ تحالف پر نص موجود نہیں ہے لیکن یہ ماورد بہ النص کے معنی میں ہے اور جب ماورد بہ النص کے معنی میں ہے تو ان کے درمیان بھی تحالف جاری ہونا چاہیئے۔ بعض حضرات نے اس کا جواب یہ دیا ہے کہ شفیع اور مشتری کے درمیان اختلاف ماورد بہ النص کے معنی میں نہیں ہے کیونکہ بائع اور مشتری کے درمیان اختلاف کی

صورت میں دونوں طرف سے انکار پایا جاتا ہے بائع کی طرف سے بھی اور مشتری کی طرف سے بھی اور یہاں
صرف مشتری کی طرف سے انکار پایا جاتا ہے شفیع کی طرف سے انکار نہیں پایا جاتا اور جب ایسا ہے تو
مشتری اور شفیع ماورد بہ النص کے معنی میں نہ ہوں گے لیکن اس پر یہ اعتراض ہوگا کہ اگر مشتری
نے مبیع پر قبضہ نہ کیا ہو تب تو واقعی دونوں طرف سے انکار پایا جاتا ہے لیکن اگر مشتری نے مبیع پر
قبضہ کر لیا ہو تو اس صورت میں صرف مشتری کی طرف سے انکار پایا جاتا ہے بائع کی طرف سے انکار
نہیں پایا جاتا جیسا کہ خادم نے تمہید میں تفصیل کے ساتھ ذکر کیا ہے اس صورت میں تحالف خلافِ
قیاس نص اذا اختلف المتبایعان الحدیث سے ثابت ہوگا۔ الحاصل یہ جواب مناسب نہیں ہے مناسب
جواب یہ ہے کہ شفیع اور مشتری من کل وجہ بائع اور مشتری کے معنی میں نہیں ہیں اس لئے کہ شفیع اور
مشتری میں بیع کی شرط یعنی باہمی رضامندی نہیں پائی جاتی ہے کیونکہ شفعہ تو مشتری کی رضامندی
کے بغیر ہی حاصل ہوتا ہے۔ اور بیع میں دونوں کی رضامندی شرط ہے پس جب ایسا ہے تو شفیع اور
مشتری ماورد بہ النص یعنی بائع اور مشتری کے معنی میں نہیں ہوں گے اور جب شفیع اور مشتری ماورد
بالنص کے معنی میں نہیں ہیں تو ان کے درمیان تحالف بھی جاری نہ ہوگا۔

قَالَ وَلَوْ أَقَامَا الْبَيِّنَةَ فَالْبَيِّنَةُ لِلشَّفِيْعِ عِنْدَ أَبِي حَنِيْفَةَ رح
وَمُحَمَّدٍ وَقَالَ أَبُوْيُوْسُفَ الْبَيِّنَةُ بَيِّنَةُ الْمُشْتَرِي لِأَنَّهَا
أَكْثَرُ إِثْبَاتًا فَصَارَ كَبَيِّنَةِ الْبَائِعِ وَالْوَكِيْلِ وَالْمُشْتَرِي
مِنَ الْعَدُوِّ وَلَهُمَا أَنَّهُ لَا تَنَافِيَ بَيْنَهُمَا فَيُجْعَلُ كَأَنَّ
الْمَوْجُوْدَ بَيْعَانِ وَلِلشَّفِيْعِ أَنْ يَأْخُذَ بِأَيِّهِمَا شَاءَ وَهٰذَا
بِخِلَافِ الْبَائِعِ مَعَ الْمُشْتَرِي لِأَنَّهُ لَا تَوَالِيَ بَيْنَ الْعَقْدَيْنِ
إِلَّا بِانْفِسَاخِ الْأَوَّلِ وَهٰهُنَا الْفَسْخُ لَا يَظْهَرُ فِي حَقِّ الشَّفِيْعِ وَ
هُوَ التَّخْرِيْجُ لِبَيِّنَةِ الْوَكِيْلِ لِأَنَّهُ كَالْبَائِعِ وَالْمُوَكِّلُ كَالْمُشْتَرِي
مِنْهُ كَيْفَ وَأَنَّهَا مَمْنُوْعَةٌ عَلٰى مَا رُوِيَ عَنْ مُحَمَّدٍ رح وَأَمَّا
الْمُشْتَرِي مِنَ الْعَدُوِّ فَقُلْنَا ذُكِرَ فِي السِّيَرِ الْكَبِيْرِ أَنَّ
الْبَيِّنَةَ بَيِّنَةُ الْمَالِكِ الْقَدِيْمِ فَلَنَا أَنْ نَمْنَعَ وَبَعْدَ التَّسْلِيْمِ
نَقُوْلُ لَا يَصِحُّ الثَّانِي هُنَالِكَ إِلَّا بِفَسْخِ الْأَوَّلِ أَمَّا
هٰهُنَا فَبِخِلَافِهِ وَلِأَنَّ بَيِّنَةَ الشَّفِيْعِ مُلْزِمَةٌ وَبَيِّنَةَ الْمُشْتَرِي
غَيْرُ مُلْزِمَةٍ وَالْبَيِّنَاتُ لِلْإِلْزَامِ

ترجمہ:۔ اور اگر دونوں نے بینہ پیش کیا تو طرفین کے نزدیک شفیع کا بینہ مقبول ہوگا، اور امام ابو یوسف رح نے فرمایا ہے کہ مشتری کا بینہ مقبول ہوگا۔ اس لئے کہ مشتری کا بینہ زیادہ کو ثابت کرتا ہے پس ایسا ہو گیا جیسا کہ بائع کا بینہ، وکیل کا بینہ اور دشمن سے خریدنے والے کا بینہ۔ اور طرفین کی دلیل یہ ہے کہ شفیع کے بینہ اور مشتری کے بینہ کے درمیان کوئی منافات نہیں ہے پس بنا دیا جائے گا گویا دو بیع موجود ہیں اور شفیع کے لئے اختیار ہے کہ ان دونوں میں جس کے عوض چاہے لے۔ اور یہ، بائع مع المشتری کے برخلاف ہے کیونکہ بائع اور مشتری کے درمیان دو متوالی عقد نہیں ہوتے مگر اول کے فسخ ہونے سے، اور یہاں فسخ ظاہر نہیں ہوگا شفیع کے حق میں اور یہ وکیل کے بینہ کی تخریج ہے اسلئے کہ وکیل، بائع کے مانند ہے اور مؤکل، وکیل سے خریدنے والے کے مانند ہے۔ کیونکہ صحیح ہوگا حالانکہ یہ امام محمد رح کی روایت کے مطابق ممنوع ہے اور رہا دشمن سے خریدنے والا تو ہم کہتے ہیں کہ سیر کبیر میں مذکور ہے کہ بینہ، مالک قدیم ہی کا مقبول ہوگا پس ہمارے لئے جائز ہے کہ ہم منع کریں اور تسلیم کے بعد ہم کہتے ہیں کہ وہاں دوسری بیع صحیح نہیں ہے مگر اول کو فسخ کرکے۔ رہا یہاں تو اس کے برخلاف ہے اور اس لئے کہ شفیع کا بینہ مُلزِم ہے اور مشتری کا بینہ غیر ملزم ہے اور بینات تو لازم کرنے کیواسطے ہوتے ہیں۔

تشریح:۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر شفیع اور مشتری دونوں نے بینہ پیش کیا یعنی شفیع نے مقدار اقل پر اور مشتری نے ثمن کی مقدار اکثر پر تو طرفین کے نزدیک مقدار اقل پر شفیع کا بینہ مقبول ہوگا اور امام ابو یوسف رح کے نزدیک مقدار اکثر پر مشتری کا بینہ مقبول ہوگا۔ امام ابو یوسف رح کی دلیل یہ ہے کہ مشتری کا بینہ ثمن کی مقدار کثیر کو ثابت کرتا ہے اور دُرِّ مختار کا قاعدہ ہے "البیّنۃ لمن یُثبتُ الزیادۃَ" بینہ اس کا مقبول ہوتا ہے جس کا بینہ مُثبِت للزیادت ہوتا ہے پس اس قاعدے کی روشنی میں مشتری کا بینہ مقبول ہوگا۔ اور یہ ایسا ہے جیسا کہ بائع اور مشتری کا مقدار ثمن میں اختلاف ہو اور دونوں بینہ پیش کردیں تو بائع کا بینہ مقبول ہوتا ہے کیونکہ بائع کا بینہ مُثبِتٌ لِلزیادۃ ہے اور یہ ایسا ہے جیسا کہ وکیل بالشراء اور مؤکل کے درمیان مقدار ثمن میں اختلاف ہو اور دونوں بینہ پیش کردیں تو وکیل بالشراء کا بینہ مقبول ہوتا ہے کیونکہ اس کا بینہ مُثبِت للزیادت ہے اور یہ ایسا ہے جیسا کہ ایک شخص نے کسی حربی سے ایک غلام خریدا اور یہ غلام وہ ہے جس کو حربی دار الاسلام سے قید کرکے لے کر گئے تھے پس دار الاسلام میں اس غلام کا جو مالکِ قدیم ہے اگر وہ اس غلام کو مشتری من الحربی سے لینا چاہے تو اسی ثمن پر لیلے جس ثمن پر مشتری نے حربی سے خریدا ہے لیکن اگر مشتری من الحربی اور اس مالکِ قدیم کے درمیان

مقدارِ ثمن میں اختلاف ہوگیا اور دونوں نے بینہ پیش کر دیا یعنی مالکِ قدیم نے مقدارِ اقل پر اور مشتری من الحربی نے مقدارِ اکثر پر، تو مشتری من الحربی کا بینہ مقبول ہوگا کیونکہ اس کا بینہ مُثبِت للزیادت ہے طرفین کی دلیل یہ ہے کہ شفیع کے بینہ اور مشتری کے بینہ کے درمیان شفیع کے حق میں کوئی منافات نہیں ہے کیونکہ دونوں بیعوں کو ثابت کرنا ممکن ہے۔ یعنی ایک بیع تو وہ ہے جو شفیع کے بینہ سے ثابت ہوئی یعنی بیع بالالف، اور ایک بیع وہ ہے جو مشتری کے بینہ سے ثابت ہوئی یعنی بیع بالفین، پس یہ ایسا ہوگیا گویا بائع نے ایک مکان مشتری کے ہاتھ ایک ہزار کے عوض دوگواہوں کے روبرو فروخت کیا، پھر دوسرے دوگواہوں کے سامنے اسی بیع کو دو ہزار کے عوض قرار دیا پس جب شفیع کے حق میں یہ دو بیع جمع ہوگئیں یعنی ایک بیع بالالف اور ایک بیع بالفین اور شفیع کے حق میں ان دونوں کے درمیان کوئی منافات نہیں ہے تو شفیع کو اختیار دیا جائیگا کہ وہ اس مکان کو جس بیع پر چاہے شفعہ میں لے لے یعنی اس بیع پر شفعہ میں لے جس بیع کو شفیع کے بینہ نے ثابت کیا ہے یا اس بیع پر شفعہ میں لے جس بیع کو مشتری کے بینہ نے ثابت کیا ہے۔ اور یہ بات ظاہر ہے کہ شفیع اس بیع پر شفعہ میں لینا پسند کرے گا جس بیع پر خود شفیع نے بینہ پیش کیا ہے یعنی بیع بالالف۔ اور جب ایسا ہے تو شفیع کا بینہ مقبول ہوگا، اسپر اگر کوئی یہ اعتراض کرے کہ بیع ثانی (بیع بالفین) بیع اول (بیع بالالف) کے فسخ کو متضمن ہے اور جب بیع ثانی بیع اول کے فسخ کو متضمن ہے تو دو بیع نہ ہوئیں بلکہ ایک بیع یعنی بیع ثانی موجود ہوئی اور بیع ثانی (بیع بالفین) وہ ہے جسکو مشتری کے بینہ نے ثابت کیا ہے لہذا مشتری کا بینہ مقبول ہونا چاہیئے۔ اس کا جواب یہ ہے کہ شفیع کا حقِ شفعہ چونکہ مؤکد ہوگیا ہے اسلئے اس کے حق میں فسخ کی ضرورت نہیں ہے بلکہ اس کے حق میں بیع اول بھی باقی رہے گی اور جب شفیع کے حق میں بیع اول بھی باقی ہے تو دونوں بیع موجود ہوئیں اور جب دونوں بیع موجود ہیں تو شفیع کو اختیار دیا جائے گا کہ وہ جس بیع پر چاہے شفعہ میں لے لے۔

وہذا بخلاف البائع مع المشتری۔ سے ابو یوسف کی طرف سے بیان کردہ قیاس فصار کبینۃ البائع کا جواب ہے اس کا حاصل یہ ہے کہ اگر بائع اور مشتری کے درمیان اختلاف ہو اور دونوں نے بینہ پیش کردیا یعنی بائع نے بیع بالفین پر اور مشتری نے بیع بالالف پر تو یہ دونوں بیع جمع نہیں ہوسکتیں بلکہ بیع ثانی کے بعد بیع اول فسخ ہوجائے گی اور جب بیع اول یعنی بیع بالالف فسخ ہوگئی تو بیع ثانی یعنی بیع بالفین باقی رہی اور یہ بات گزر چکی ہے کہ بیع بالفین کو بائع کے بینہ نے ثابت کیا ہے لہذا بائع کا بینہ مقبول ہوگا اور یہاں یعنی شفیع اور مشتری کے درمیان بیع اول کا فسخ شفیع کے حق میں ظاہر نہیں ہوگا کیونکہ فسخِ عقد عاقدین کے حق میں ہوتا ہے نہ کہ غیر

عاقدین کے حق میں اور شفیع عاقدین میں سے نہیں ہے بلکہ ان کے علاوہ ہے اس لئے اس کے حق میں عقدِ اول کا فسخ ظاہر نہیں ہوگا۔ الحاصل جب بائع اور مشتری کے درمیان مقدارِ ثمن میں اختلاف کی صورت میں ان کے حق میں عقدِ اول فسخ ہوجاتا ہے اور شفیع اور مشتری کے درمیان اختلاف کی صورت میں شفیع کے حق میں عقدِ اول فسخ نہیں ہوتا ہے تو اس فرق کے ہوتے ہوئے شفیع اور مشتری کے درمیان اختلاف کے مسئلہ کو بائع اور مشتری کے درمیان اختلاف کے مسئلہ پر قیاس کرنا کیسے درست ہوگا۔ وہوالتخریج لبینۃ الوکیل سے صاحبِ ہدایہ نے امام ابویوسفؒ کے دوسرے قیاس یعنی کبینۃ الوکیل کا جواب دیا ہے۔ اس کا حاصل یہ ہے کہ ہم نے جو جواب کبینۃ البائع کا دیا ہے وہ ہی جواب کبینۃ الوکیل کا ہے کیونکہ یہ بات پہلے گزر چکی ہے کہ وکیل اور مؤکل کے درمیان حکماً مبادلہ جاری ہوتا ہے اور اس مبادلہ میں وکیل، بمنزلہ بائع کے ہوتا ہے اور مؤکل بمنزلہ مشتری کے ہوتا ہے پس وکیل اور مؤکل کے درمیان مقدار ثمن میں اختلاف کا مطلب بائع اور مشتری کے درمیان اختلاف ہے اور دونوں میں سے ہر ایک کا اپنی ذکر کردہ مقدار پر بینہ پیش کرنا ہے اور یہ بات ناممکن ہے کہ دونوں ثمن پر دو عقد واقع ہوئے ہوں کیونکہ عقدِ ثانی، عقدِ اول کو فسخ کئے بغیر ممکن نہیں ہے لہذا یہاں بھی عقدِ اول فسخ ہوگا یعنی وہ عقد فسخ ہوگا جس کو مؤکل کے بینہ نے ثابت کیا ہے۔ اور جب وہ عقد فسخ ہوگیا جس کو مؤکل کے بینہ نے ثابت کیا ہے تو وہ عقد باقی رہے گا جس کو وکیل کے بینہ نے ثابت کیا ہے اور جب ایسا ہے تو وکیل کا بینہ مقبول ہوگا اور شفیع کے حق میں چونکہ فسخ ظاہر نہیں ہوتا ہے اسلئے شفیع کے مسئلہ کو وکیل کے مسئلہ پر قیاس کرنا بھی درست نہ ہوگا۔

کیف وانہا ممنوعۃ سے صاحبِ ہدایہ ترقی کرکے کہتے ہیں کہ شفیع کے مسئلہ کو وکیل کے مسئلہ پر قیاس کرنا کیسے صحیح ہوگا۔ کیونکہ ہمیں یہ بات تسلیم نہیں ہے کہ وکیل اور مؤکل کے درمیان مقدارِ ثمن میں اختلاف کی صورت میں وکیل کا بینہ مقبول ہوتا ہے بلکہ ہم کہتے ہیں کہ اس مسئلہ میں مؤکل کا بینہ مقبول ہوتا ہے نہ کہ وکیل کا جیسا کہ امام محمدؒ سے ابن سماعہ نے روایت کیا ہے اور دلیل یہ دی ہے کہ دو شہادتوں نے جو واجب کیا ہے اس کے مطابق وکیل سے دو اقرار صادر ہوئے ہیں یعنی وکیل نے اپنے بینہ کے ذریعہ جو ثابت کیا ہے یعنی مقدارِ ثمن کی زیادتی ایک تو اس نے اس کا اقرار کیا ہے دوم مؤکل کے بینہ نے جو ثابت کیا ہے یعنی مقدارِ ثمن کا کم ہونا وکیل نے اس کا بھی اقرار کیا ہے اس طور پر کہ اصول یہ ہے "الثابت بالبینۃ کالثابت باتفاق الخصم" یعنی بینہ کے ذریعہ جو ثابت ہوگا وہ ایسا ہے جیسا کہ خصم یعنی مدعا علیہ نے اس کا اقرار کرلیا ہو پس مؤکل کا بینہ جس چیز کو ثابت کریگا وکیل اس کا مُقِر ہوگا۔ الحاصل وکیل سے دو اقرار صادر

ہوئے ہیں ایک مقدارِ ثمن کی زیادتی کا، دوم مقدار ثمن کی کمی کا ہٰذا معترلہ یعنی مؤکل کو اختیار ہوگا کہ ان دونوں میں سے جس کو چاہے اختیار کرے اور ظاہر ہے کہ وہ اسکو اختیار کریگا جس میں مقدارِ ثمن کم ہوگی اور مقدارِ ثمن اس میں کم ہے جس کو خود اس کے بینہ نے ثابت کیا ہے اسلئے امام محمدؒ نے فرمایا ہے کہ مؤکل کا بینہ مقبول ہوگا۔ الحاصل امام محمدؒ کی اس روایت کے مطابق جب مؤکل کا بینہ مقبول ہوتا ہے اور وکیل کا بینہ مقبول نہیں ہوتا تو شفیع کے مسئلہ کو بینۃ الوکیل کہہ کر وکیل کے مسئلہ پر قیاس کرنا ہی درست نہ ہوگا اور وکیل مع المؤکل کے مسئلہ میں ظاہر الروایۃ کی روایت کا جواب وہ ہے جس کو ہم نے اوپر ذکر کیا ہے۔ تیسرے قیاس کا جواب دیتے ہوئے فرماتے ہیں کہ رہا اس مشتری پر قیاس جس نے حربی سے خریدا ہے اور اس مشتری نے دو ہزار روپیہ میں خریدنے پر بینہ پیش کیا ہے اور مالک قدیم نے ایک ہزار روپیہ میں خریدنے پر بینہ پیش کیا ہے تو ہم کہتے ہیں کہ سیر کبیر میں مذکور ہے کہ اس صورت میں مالک قدیم کا بینہ مقبول ہوتا ہے نہ کہ مشتری من الحربی کا اور جب یہ بات ہے تو شفیع کو مشتری من الحربی پر قیاس کرنا کیسے درست ہوگا بلکہ اس صورت میں مالک قدیم پر قیاس کرتے ہوئے شفیع کا بینہ مقبول ہونا چاہئے۔ کیونکہ جسطرح مالکِ قدیم کا بینہ ثمن کی کم مقدار کو ثابت کرتا ہے اسی طرح شفیع کا بینہ بھی ثمن کی کم مقدار کو ثابت کرتا ہے پس اس صورت میں یہ قیاس طرفین کے مذہب کا مؤید ہوگا نہ کہ امام ابو یوسف رحؒ کے مذہب کا۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر ہم یہ بات تسلیم کریں کہ مشتری من الحربی ہی کا بینہ مقبول ہوتا ہے تو اس کا جواب یہ ہے کہ یہاں بھی دوسری بیع اس وقت صحیح ہوگی جب بیع اول فسخ ہو جائیگی اس کی تفصیل یہ ہے کہ مشتری من الحربی کے بینہ نے ثمن کی مقدار اکثر کو ثابت کیا ہے اور مالکِ قدیم کے بینہ نے مقدارِ اقل کو ثابت کیا ہے اور دونوں شہادتوں کے گواہ چونکہ عادل ہیں اس لئے یہی کہا جائے گا کہ دونوں ثمن پر بیع واقع ہوئی اس طور پر کہ بیع اول مقدار اقل پر واقع ہوئی اور بیع ثانی مقدار اکثر پر، اور ایک وقت میں دونوں عقدوں کا واقع ہونا چونکہ متعذر ہے اسلئے یہی کہا جائے گا کہ جب مقدار اکثر پر بیع ثانی واقع ہوئی تو مقدارِ اقل پر جو بیع اول واقع ہوئی تھی وہ فسخ ہوگئی اور بیع ثانی کو ثابت کیا ہے مشتری من الحربی کے بینہ نے، لہٰذا مشتری من الحربی کا بینہ مقبول ہوگا اس کے برخلاف شفیع کہ اس کے حق میں بیع اول فسخ نہیں ہوئی کیونکہ بیع عاقدین کے حق میں فسخ ہوتی ہے اور شفیع عاقدین میں سے نہیں ہے بلکہ ان کا غیر ہے اسلئے اس کے حق میں بیع اول فسخ نہ ہوگی اور جب اس کے حق میں بیع اول فسخ نہیں ہوئی تو دونوں بیع موجود ہونگی اور اس کو اختیار ہوگا کہ جس پر چاہے شفعہ لے اور ظاہر

ہے کہ وہ اُس بیع پر شفعہ لیگا جو اس کے حق مفید ہوگی اور وہ بیع اول ہے جسکو خود اس کے بینہ نے ثابت کیا ہے اس لئے اس مسئلہ میں شفیع کا بینہ مقبول ہوگا اور اس کو مشتری من الحربی پر قیاس کرنا صحیح نہ ہوگا۔ طرفین کی طرف سے اصل مسئلہ پر دوسری دلیل یہ ہے کہ شفیع کا بینہ ملزم ہے اور مشتری کا بینہ غیر ملزم ہے اس طور پر کہ اگر شفیع کا بینہ قبول کر لیا جائے تو وہ مشتری پر دارِ مشفوعہ کو سپرد کرنا لازم کریگا خواہ مشتری چاہے یا نہ چاہے اور اگر مشتری کا بینہ قبول کیا جائے تو وہ شفیع پر کچھ لازم نہیں کریگا بلکہ شفیع کو اختیار ہوگا کہ وہ دارِ مشفوعہ کو لے یا نہ لے۔ الحاصل شفیع کا بینہ ملزم ہے اور مشتری کا بینہ غیر ملزم ہے اور بینات کو لازم کرنے کے واسطے ہی مشروع کیا گیا ہے۔ اور جب یہ بات ہے تو بینہ کے معنی درحقیقت شفیع کے بینہ میں پائے گئے نہ کہ مشتری کے بینہ میں اور جب بینہ کے معنی درحقیقت شفیع کے بینہ میں پائے گئے تو شفیع کا بینہ راجح ہوگا اور وہی مقبول ہوگا۔ اس کے برخلاف مشتری اور بائع کہ ان دونوں کے بینات ملزم ہیں اس طور پر کہ اگر مشتری کا بینہ قبول کیا گیا تو وہ بائع پر ثمن کی مقدار اقل پر مبیع سپرد کرنے کو لازم کریگا اور اگر بائع کا بینہ قبول کیا گیا تو وہ مشتری پر ثمن کی مقدار اکثر پر مبیع لینے کو لازم کریگا۔ اسی طرح وکیل اور موکل کہ ان دونوں کے بینات بھی ملزم ہیں۔ اور جب ایسا ہے تو شفیع اور مشتری کے بینات اور ان کے بینات میں فرق ہوگیا۔ اور جب فرق ہے تو ایک کو دوسرے پر قیاس کرنا بھی درست نہیں ہے۔ اور مالکِ قدیم اور مشتری من الحربی کے بینات میں مالکِ قدیم کا بینہ تو ملزم ہے کہ اگر اس کا بینہ قبول کر لیا گیا تو وہ مشتری من الحربی پر غلام سپرد کرنے کو لازم کریگا لیکن مشتری من الحربی کا بینہ ملزم نہیں ہے کیونکہ اگر اس کا بینہ قبول کر لیا گیا تو مالکِ قدیم پر اس غلام کو لینا لازم نہیں ہوتا بلکہ اس کو اختیار ہے جی چاہے لے اور جی چاہے نہ لے۔ پس چونکہ مالکِ قدیم کا بینہ بھی ملزم ہے اس لئے اسی کا بینہ راجح ہوگا اور اسی کو قبول کیا جائے گا جیسا کہ سیر کبیر کی روایت سے معلوم ہوتا ہے۔

قَالَ وَإِذَا ادَّعَى الْمُشْتَرِي ثَمَنًا وَادَّعَى الْبَائِعُ أَقَلَّ مِنْهُ وَلَمْ يَقْبِضِ الثَّمَنَ أَخَذَهَا الشَّفِيعُ بِمَا قَالَهُ الْبَائِعُ وَكَانَ ذٰلِكَ حَطًّا عَنِ الْمُشْتَرِي وَهٰذَا لِأَنَّ الْأَمْرَ إِنْ كَانَ عَلٰى مَا قَالَ الْبَائِعُ فَقَدْ وَجَبَتِ الشُّفْعَةُ بِهِ وَإِنْ كَانَ عَلٰى مَا قَالَ الْمُشْتَرِي فَقَدْ حَطَّ الْبَائِعُ بَعْضَ الثَّمَنِ وَهٰذَا الْحَطُّ يَظْهَرُ فِي حَقِّ الشَّفِيعِ عَلٰى مَا نُبَيِّنُ إِنْ شَاءَ اللّٰهُ تَعَالٰى وَلِأَنَّ التَّمَلُّكَ عَلَى الْبَائِعِ

بِاِيْجَابِهٖ فَكَانَ الْقَوْلُ قَوْلُهٗ فِيْ مِقْدَارِ الثَّمَنِ مَا بَقِيَتْ مُطَالَبَتُهٗ فَيَأْخُذُ الشَّفِيْعُ بِقَوْلِهٖ

ترجمہ:۔ قدوری نے کہا، اور جب مشتری نے ثمن کا دعویٰ کیا اور بائع نے اس سے کم کا دعویٰ کیا اور اس نے ثمن پر قبضہ نہیں کیا تو شفیع اسکو اس ثمن کے عوض لے گا جو بائع نے بیان کیا ہے اور یہ مشتری سے کم کرنا ہوگا اور یہ اس لئے کہ امر اگر اسپر ہے جو بائع نے کہا تو اس کے عوض شفعہ واجب ہوگا اور اگر اس پر ہے جو مشتری نے کہا تو بائع نے کچھ ثمن گھٹا دیا اور یہ گھٹانا شفیع کے حق میں ظاہر ہوگا جیسا کہ ہم انشاء اللہ بیان کرینگے اور اس لئے کہ شفیع کا بائع پر مالک ہونا بائع کے ایجاب سے ہے لہذا جب تک بائع کا مطالبہ باقی ہے مقدار ثمن میں اسی کا قول معتبر ہوگا۔ پس شفیع اسی کے قول پر لے گا۔

تشریح:۔ یہاں سے آخری فصل تک چند مسائل کا ذکر کیا گیا ہے چنانچہ اگر مقدار ثمن میں بائع اور مشتری نے اختلاف کیا تو اس کی تین صورتیں ہیں۔ (۱) ثمن غیر مقبوض ہوگا یا (۲) مقبوض یا (۳) شفیع کو اس کا علم نہیں ہوگا۔ اگر ثمن غیر مقبوض ہو یعنی بائع نے اس پر قبضہ نہ کیا ہو اور شفیع کو اس کا علم بھی ہو تو اس کی دو صورتیں ہیں، بائع نے مقدار اقل کا دعویٰ کیا ہوگا یا مقدار اکثر کا۔ اگر مقدار اقل کا دعویٰ کیا ہے تو یہ صورت اس عبارت میں مذکور ہے چنانچہ فرمایا ہے کہ اگر مشتری نے ثمن کی ایک مقدار مثلاً دو ہزار کا دعویٰ کیا اور بائع نے اس سے کم مثلاً ایک ہزار کا دعویٰ کیا اور ابھی تک بائع نے ثمن پر قبضہ نہیں کیا ہے تو شفیع اس دار مشفوعہ کو اسی مقدار کے عوض لیگا جو مقدار بائع نے بیان کی ہے اور یہ کہا جائے گا کہ بائع نے مشتری سے ثمن کا ایک حصہ کم کر دیا ہے یعنی ایک ہزار کم کر دیا ہے اور دلیل اس کی یہ ہے کہ بائع جو کہتا ہے یا تو یہی صحیح ہے یعنی فی الواقع بیع ایک ہی ہزار پر منعقد ہوئی ہے اگر ایسا ہے تو شفعہ اسی مقدار (ایک ہزار) کے عوض واجب ہوا۔ اور شفعہ جس مقدار کے عوض واجب ہوتا ہے شفیع اسی مقدار کے عوض لیتا ہے۔ لہذا شفیع اسی مقدار کے عوض شفعہ لیگا اور اگر بات وہ صحیح ہے جو مشتری نے بیان کی ہے یعنی فی الواقع ثمن دو ہزار ہے اور دو ہزار پر ہی بیع منعقد ہوئی ہے تو اب بائع کا یہ کہنا کہ ثمن ایک ہزار ہے اس کا مطلب یہ ہے کہ بائع نے مشتری سے ثمن کی ایک مقدار یعنی ایک ہزار کی مقدار کم کر دی ہے اور ثمن میں کمی، زیادتی کرنا چونکہ اصل عقد کے ساتھ لاحق ہوتا ہے اس لئے یہ کمی کرنا ایسا ہوگا گویا بیع ایک ہزار پر ہی منعقد ہوئی ہے اور جب ایسا ہے تو یہ کمی شفیع کے حق میں بھی ظاہر ہوگی۔ اور جب یہ کمی شفیع کے حق میں ظاہر ہوگئی تو شفیع دار مشفوعہ کو

ایک ہزار ہی کے عوض لیگا۔ الحاصل شفیع دونوں صورتوں میں دارِ مشفوعہ کو اُسی مقدار کے عوض لیگا جو مقدار بائع نے بیان کی ہے۔ دوسری دلیل یہ ہے کہ شفیع کو دارِ مشفوعہ میں ملکیت کا حق بائع کے ایجاب سے حاصل ہوتا ہے چنانچہ اگر بائع "بعت" (میں نے بیچا) نہ کہتا تو شفیع کے لئے شفعہ ثابت نہ ہوتا۔ یہ ہی وجہ ہے کہ اگر بائع نے عقدِ بیع کا اقرار کر لیا اور مشتری نے اس کا انکار کردیا تو شفیع کے لئے حقِ شفعہ ثابت ہوجاتا ہے۔ الحاصل شفیع کے لئے حقِ شفعہ بائع کے ایجاب سے حاصل ہوتا ہے اور جب صرف بائع کے ایجاب سے حقِ شفعہ حاصل ہوجاتا ہے تو جب تک مقدارِ ثمن میں بائع کا مطالبہ باقی ہے اسی کا قول معتبر ہوگا۔ اور جب مقدارِ ثمن میں بائع کا قول معتبر ہے تو شفیع اسکے قول پر دارِ مشفوعہ کو لیلے گا۔ یعنی جو مقدار بائع نے بیان کی ہے اسی مقدار کے عوض لیگا۔

قَالَ وَلَوْ ادَّعَى الْبَائِعُ الْأَكْثَرَ يَتَحَالَفَانِ وَيَتَرَادَّانِ وَأَيُّهُمَا نَكَلَ ظَهَرَ أَنَّ الثَّمَنَ مَا يَقُولُهُ الْآخَرُ فَيَأْخُذُهَا الشَّفِيعُ بِذٰلِكَ وَإِنْ حَلَفَا يَفْسَخُ الْقَاضِيُ الْبَيْعَ عَلٰى مَا عُرِفَ وَيَأْخُذُهَا الشَّفِيعُ بِقَوْلِ الْبَائِعِ لِأَنَّ فَسْخَ الْبَيْعِ لَا يُوْجِبُ بُطْلَانَ حَقِّ الشَّفِيعِ

ترجمہ:۔ اور اگر بائع نے مقدارِ اکثر کا دعویٰ کیا تو بائع اور مشتری دونوں قسمیں کھائیں گے اور بیع کو رَد کریں گے اور جس نے قسم سے انکار کیا تو ظاہر ہوجائیگا کہ ثمن وہ ہی ہے جس کو دوسرا کہتا ہے پس اسی کے عوض شفیع اسکو لیگا اور اگر دونوں نے قسمیں کھالیں تو قاضی بیع کو فسخ کردیگا جیسا کہ سابق میں معلوم ہوچکا اور شفیع اس کو بائع کے قول کے مطابق لیگا۔ اسلئے کہ فسخِ بیع حقِ شفیع کے باطل ہونے کو واجب نہیں کرتا ہے۔

تشریح:۔ اگر ثمن غیر مقبوض ہے اور شفیع کو اس کا علم بھی ہے تو اس کی دو صورتوں میں سے دوسری صورت اس عبارت میں مذکور ہے۔ چنانچہ فرمایا ہے کہ اگر بائع نے مقدارِ اکثر مثلاً دو ہزار کا دعویٰ کیا اور مشتری نے مقدارِ اقل مثلاً ایک ہزار کا دعویٰ کیا اور دونوں نے بینہ پیش کیا تو بائع کا بینہ قبول ہوگا کیونکہ بائع کا بینہ مُثبِتُ للزیادۃ ہے اور بینہ اسی کا قبول ہوتا ہے جو مُثبِت للزیادت ہوتا ہے چنانچہ درِّ مختار میں یہ قاعدہ مذکور ہے "البینۃ لمن یُثبت الزیادۃ" پس جب بائع کا بینہ مقبول ہے تو شفیع دارِ مشفوعہ کو اُسی مقدارِ ثمن کے عوض لے گا جو مقدار بائع نے ذکر کی ہے۔ اور اگر دونوں کے پاس بینہ نہ ہو تو بائع اور مشتری دونوں قسمیں

کھائیں گے اور عقدِ بیع کو رَد کریں گے جیسا کہ آنحضور صلی اللہ علیہ وسلم کا ارشاد ہے " اِذَا اختلفَ المتبایعان والسلعۃ قائمۃ بعینہا تحالفا وترادا " اور ان دونوں میں سے کسی ایک نے اگر قسم کھانے سے انکار کر دیا تو یہ بات ظاہر ہو جائے گی کہ ثمن کی مقدار وہی ہے جس کا دوسرا دعویٰ کرتا ہے۔ لہٰذا شفیع دارِ مشفوعہ کو اُسی مقدار کے عوض لے گا جس کا دوسرا دعویٰ کرتا ہے اور اگر دونوں قسم کھا گئے تو قاضی عقدِ بیع فسخ کریگا اور دارِ مشفوعہ بائع کی مِلک کی طرف عود کریگا اور شفیع اِس دار کو بائع سے اسی مقدار کے عوض لیگا جو مقدار بائع نے ذکر کی ہے اور فسخِ بیع کے باوجود شفیع کو لینے کا اختیار اسلئے دیا گیا ہے کہ بیع کا فسخ ہونا حقِ شفیع کے باطل ہونے کو واجب نہیں کرتا ہے یعنی بیع کے فسخ ہونے سے شفیع کا حق باطل نہیں ہوتا ہے اور جب بیع کے فسخ ہونے سے شفیع کا حق باطل نہیں ہوا تو شفیع کو بحقِ شفعہ بائع سے لینے کا اختیار ہوگا لیکن اُسی مقدار کے عوض لینے کا اختیار ہوگا جو مقدار بائع نے ذکر کی ہے۔

قَالَ وَاِنْ كَانَ قَبَضَ الثَّمَنَ اَخَذَ بِمَا قَالَ الْمُشْتَرِيْ اِنْ شَاءَ وَلَمْ يَلْتَفِتْ اِلٰى قَوْلِ الْبَائِعِ لِاَنَّهٗ لَمَّا اسْتَوْفَى الثَّمَنَ اِنْتَهٰى حُكْمُ الْعَقْدِ وَخَرَجَ هُوَ مِنَ الْبَيْنِ وَصَارَ هُوَ كَالْاَجْنَبِيِّ وَبَقِيَ الْاِخْتِلَافُ بَيْنَ الْمُشْتَرِيْ وَالشَّفِيْعِ وَقَدْ بَيَّنَّاهُ

ترجمہ:- اور اگر بائع نے ثمن پر قبضہ کر لیا تو شفیع اگر چاہے اس ثمن کے عوض لیلے جو مشتری نے بیان کیا ہے اور بائع کے قول کی طرف التفات نہیں کیا جائیگا اس لئے کہ جب بائع نے ثمن وصول کر لیا تو عقدِ بیع کا حکم ختم ہو گیا اور بائع درمیان سے نکل گیا اور وہ اجنبی کے مانند ہو گیا۔ اور اختلاف مشتری اور شفیع کے درمیان باقی رہا اور ہم نے اُس کو بیان کر دیا ہے۔

تشریح:- اس عبارت میں مذکورہ تین صورتوں میں سے دوسری صورت کا بیان ہے یعنی اگر بائع نے ثمن پر قبضہ کر لیا اور شفیع کو اس کا علم بھی ہے پھر مقدارِ ثمن میں مشتری اور شفیع نے اختلاف کیا اور بینہ موجود نہیں ہے تو قسم کے ساتھ مشتری کا قول معتبر ہوگا یعنی شفیع ثمن کی اس مقدار کے عوض لینے کا مجاز ہوگا جو مقدار مشتری نے ذکر کی ہے اس صورت میں اگر بائع نے ثمن کی کم یا زیادہ کوئی مقدار بیان کی تو اس کی طرف التفات نہ ہوگا کیونکہ بائع نے جب ثمن وصول کر لیا ہے تو عقدِ بیع کا حکم پورا ہو گیا یعنی ختم ہو گیا اور بائع درمیان سے نکل

گیا اور اجنبی آدمی کے مانند ہوگیا اور اختلاف صرف مشتری اور شفیع کے درمیان باقی رہ گیا جیسا کہ خادم نے اوپر ذکر کیا ہے۔

صاحبِ ہدایہ فرماتے ہیں کہ شفیع اور مشتری کے درمیان اختلاف کی صورت میں جو حکم ہے اس کو بالتفصیل "و ان اختلف الشفیع والمشتری فی الثمن" عبارت کے تحت بیان کیا جا چکا ہے وہاں ملاحظہ کر لیا جائے۔

وَلَوْ كَانَ نَقْدُ الثَّمَنِ غَيْرَ ظَاهِرٍ فَقَالَ الْبَائِعُ بِعْتُ الدَّارَ بِأَلْفٍ وَقَبَضْتُ الثَّمَنَ يَأْخُذُهَا الشَّفِيعُ بِالْأَلْفِ لِأَنَّهُ لَمَّا بَدَأَ بِالْإِقْرَارِ بِالْبَيْعِ تَعَلَّقَتِ الشُّفْعَةُ بِهِ فَبِقَوْلِهِ بَعْدَ ذٰلِكَ قَبَضْتُ الثَّمَنَ يُرِيدُ إِسْقَاطَ حَقِّ الشَّفِيعِ فَيُرَدُّ عَلَيْهِ وَلَوْ قَالَ قَبَضْتُ الثَّمَنَ وَهُوَ أَلْفٌ لَمْ يُلْتَفَتْ إِلَىٰ قَوْلِهِ لِأَنَّ بِالْأَوَّلِ وَهُوَ الْإِقْرَارُ بِقَبْضِ الثَّمَنِ خَرَجَ مِنَ الْبَيْنِ وَسَقَطَ اعْتِبَارُ قَوْلِهِ فِي مِقْدَارِ الثَّمَنِ

ترجمہ:۔ اور اگر ثمن ادا کرنا ظاہر نہ ہو (شفیع کو معلوم نہ ہو) پس بائع نے کہا میں نے مکان ایک ہزار کے عوض فروخت کیا ہے اور ثمن پر قبضہ کر لیا ہے تو شفیع اس کو ایک ہزار کے عوض لے سکتا ہے اس لئے کہ جب بائع نے عقد بیع کے اقرار سے آغاز کیا ہے تو شفعہ اسی مقدار کے عوض بیع سے متعلق ہوگا۔ پھر وہ اس اقرار کے بعد اپنے قول "قبضت الثمن" سے شفیع کے حق کو ساقط کرنے کا ارادہ کرتا ہے پس اس کا یہ اقرار اسی پر رد کر دیا جائے گا۔ اور اگر بائع نے کہا، میں نے ثمن پر قبضہ کر لیا اور وہ ایک ہزار ہے تو اس کے قول کی طرف التفات نہ کیا جائے گا اسلئے کہ اول یعنی ثمن پر قبضہ کرنے کے اقرار سے وہ درمیان سے نکل گیا اور مقدارِ ثمن میں اس کے قول کا اعتبار ساقط ہوگیا۔

تشریح:۔ اس عبارت میں مذکورہ تین صورتوں میں سے تیسری صورت کا بیان ہے یعنی اس صورت کا بیان ہے کہ ثمن کا مقبوض ہونا شفیع کو معلوم نہ ہو بلکہ صرف بائع کا اقرار ہو چنانچہ بائع نے یہ کہا ہو کہ میں نے گھر ایک ہزار درہم کے عوض فروخت کیا ہے اور ثمن پر قبضہ کر لیا ہے تو ایسی صورت میں شفیع اس دار مشفوعہ کو ایک ہزار درہم کے عوض لے سکتا ہے کیونکہ اس عبارت کے ذریعہ بائع نے اولاً تو ایک ہزار کے عوض مکان فروخت کرنے کا اقرار کیا ہے اس کے بعد ثمن پر

قبضہ کا اقرار کیا ہے پس جب اس نے ایک ہزار کے عوض فروخت کرنے کا اقرار کیا تو اس بیع کے ساتھ جو ایک ہزار کے عوض ہے شفعہ متعلق ہوگیا۔ اس کے بعد جب بائع نے کہا کہ میں نے پورے ثمن پر قبضہ کر لیا ہے تو وہ یہ کہہ کر شفیع کا وہ حق جو دار کے ساتھ اُسی کے بیان کردہ ثمن (ایک ہزار) کے عوض متعلق ہوگیا ہے ساقط کرنا چاہتا ہے کیونکہ اگر ثمن پر قبضہ کا اقرار ثابت ہوگیا تو حکم بیع کے پورا ہونے کی وجہ سے بائع عقدِ بیع کے سلسلے میں اجنبی ہوجائے گا اور جب بائع اجنبی ہوگیا تو یہ اختلاف شفیع اور مشتری کے درمیان ہوجائے گا اور پہلے گذر چکا ہے کہ ان دونوں کے درمیان اختلاف کی صورت میں شفیع، مشتری کے ذکر کردہ ثمن کے عوض دارِ مشفوعہ لینے کا مجاز ہوتا ہے اور ایسا کرنے سے شفیع کا وہ حق جو ایک ہزار کے عوض بیع کے ساتھ متعلق ہوتا ہے ساقط ہوجائے گا حالانکہ بائع کو یہ اختیار نہیں ہے کہ وہ اپنے اقرار سے شفیع کا حق ساقط کرے اور جب اس کو یہ حق نہیں ہے تو اس کا یہ اقرار اسی پر لوٹا دیا جائے گا یعنی اس کے اقرار کرنے سے ثمن پر قبضہ کرنا ثابت نہ ہوگا بلکہ شفیع کو ایک ہزار کے عوض لینے کا اختیار ہوگا اور اگر بائع نے یہ کہا کہ میں نے ثمن پر قبضہ کیا اور ثمن ایک ہزار درہم ہے تو اس کا یہ اقرار لغو ہوگا اس کی طرف التفات نہیں کیا جائے گا کیونکہ "بائع" پہلے جملہ یعنی ثمن پر قبضہ کے اقرار سے درمیان سے نکل گیا اور اجنبی کے مانند ہوگیا، اور جب بائع اجنبی کے مانند ہوگیا تو مقدارِ ثمن کے سلسلہ میں اس کے قول "وہو الف" کا اعتبار نہ ہوگا اور جب مقدارِ ثمن کے سلسلہ میں بائع کے قول کا اعتبار نہیں ہے تو شفیع دارِ مشفوعہ کو اس مقدار کے عوض لے سکتا ہے جو مشتری نے بیان کی ہے کیونکہ اب یہ اختلاف شفیع اور مشتری کے درمیان رہا اور شفیع اور مشتری کے درمیان اختلاف کی صورت میں مشتری کا قول معتبر ہوتا ہے جیسا کہ سابق میں گزرا۔

فَصْلٌ فِيمَا يُؤْخَذُ بِهِ الْمَشْفُوعُ

قَالَ وَإِذَا حَطَّ الْبَائِعُ عَنِ الْمُشْتَرِي بَعْضَ الثَّمَنِ يَسْقُطُ ذٰلِكَ عَنِ الشَّفِيعِ وَإِنْ حَطَّ جَمِيعَ الثَّمَنِ لَمْ يَسْقُطْ عَنِ الشَّفِيعِ لِأَنَّ حَطَّ الْبَعْضِ يَلْتَحِقُ بِأَصْلِ الْعَقْدِ فَيَظْهَرُ فِي حَقِّ الشَّفِيعِ لِأَنَّ الثَّمَنَ مَا بَقِيَ وَكَذَا إِذَا حَطَّ بَعْدَ مَا أَخَذَهَا الشَّفِيعُ بِالثَّمَنِ يُحَطُّ عَنِ الشَّفِيعِ حَتّٰى يَرْجِعَ عَلَيْهِ بِذٰلِكَ الْقَدْرِ بِخِلَافِ حَطِّ الْكُلِّ لِأَنَّهُ لَا يَلْتَحِقُ بِأَصْلِ الْعَقْدِ بِحَالٍ وَقَدْ بَيَّنَّاهُ فِي الْبُيُوعِ۔

ترجمہ:۔ اس چیز کے بیان میں جس کے عوض مشفوع لیا جائے گا۔

اور جب بائع نے مشتری سے ثمن کا ایک حصہ کم کر دیا تو یہ شفیع سے بھی ساقط ہو جائیگا اور اگر پورا ثمن کم کر دیا تو شفیع سے ساقط نہ ہوگا۔ اس لئے کہ ثمن کے ایک حصہ کو کم کرنا اصلِ عقد کے ساتھ لاحق ہو جاتا ہے لہذا وہ شفیع کے حق میں بھی ظاہر ہوگا کیونکہ ثمن تو وہی ہے جو باقی رہ گیا۔ اور اسی طرح اگر اس کے بعد کم کیا جب اس کو شفیع نے ثمنِ اول کے عوض لے لیا تو بھی شفیع سے کم ہو جائے گا یہاں تک کہ شفیع مشتری سے یہ مقدار واپس لے گا۔ برخلاف پورا ثمن کم کرنے کے۔ اسلئے کہ یہ کسی بھی حال میں اصلِ عقد کے ساتھ لاحق نہیں ہوتا ہے اور ہم اس کو کتاب البیوع میں بیان کر چکے ہیں۔

تشریح:- اب تک مصنف نے مشفوع کے احکام بیان کئے ہیں لیکن یہاں سے اس چیز کے احکام بیان فرمائیں گے جس کے عوض مشفوع کو لیا جاتا ہے اور اس ترتیب کی وجہ یہ ہے کہ مشفوع اصل ہے اور مشفوع اصل اس لئے ہے کہ حقِ شفعہ سے مشفوع ہی مقصود ہوتا ہے اور جس کے عوض مشفوع کو لیا جاتا ہے یعنی ثمن وہ تابع ہے اور اصل چونکہ تابع پر مقدم ہوتا ہے اسلئے مشفوع کے احکام پہلے بیان کئے گئے۔ اور جس کے عوض مشفوع کو لیا جاتا ہے اس کے احکام بعد میں بیان کئے جا رہے ہیں۔

صاحبِ ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر بائع نے مشتری سے کچھ ثمن کم کر دیا مثلاً ثمن ایک ہزار درہم تھے اس میں سے دو سو کم کر دئے تو یہ مقدار شفیع کے حق میں بھی کم ہو جائے گی۔ اور اگر بائع نے پورا ثمن کم کر دیا تو شفیع سے پورا ثمن ساقط نہ ہوگا یعنی کچھ بھی کم نہ ہوگا۔ اس کی دلیل یہ ہے کہ ثمن میں سے کچھ کا کم کرنا، اصلِ عقد کے ساتھ لاحق ہو جاتا ہے لہذا یہ کم کرنا شفیع کے حق میں بھی ظاہر ہوگا کیونکہ کم کرنے کے بعد جو مقدار باقی رہ گئی ثمن تو وہی ہے اور شفیع مشفوع کا مستحق ہوتا ہے ثمن کے عوض لہذا کم کرنے کے بعد جو مقدار باقی رہ گئی شفیع پر وہی مقدار لازم ہوگی۔ صاحبِ ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر شفیع نے مشفوع کو ثمنِ اول کے عوض لے لیا پھر اس کے بعد بائع نے مشتری سے ثمن کا کچھ حصہ کم کر دیا تو بھی شفیع سے یہ مقدار کم ہو جائے گی۔ مثلاً ثمنِ اول (ایک ہزار درہم) کے عوض مشفوع کو لے لیا، پھر بائع نے مشتری سے دو سو درہم کم کر دئے تو یہ دو سو درہم شفیع کے ذمہ سے بھی ساقط ہو جائیں گے چنانچہ اگر شفیع نے ثمنِ اول یعنی ایک ہزار درہم پورا ادا کر دیا ہے تو شفیع کو مشتری سے دو سو درہم واپس لینے کا اختیار ہوگا۔ اس کے برخلاف اگر بائع نے مشتری سے پورا ثمن کم کر دیا تو یہ کسی بھی حال میں اصل عقد کے ساتھ لاحق نہ ہوگا اور جب پورا ثمن کم کرنا کسی بھی حال میں اصل عقد کے ساتھ لاحق نہیں ہوتا تو یہ عقد اپنے موضوع سے خارج نہ ہوگا یعنی یہ عقد علیٰ حالہ باقی رہے گا اور شفیع، ثمنِ اول کے عوض لینے کا مجاز ہوگا۔

اور دلیل اس کی یہ ہے کہ پورا ثمن کم کرنا اگر اصل عقد کے ساتھ لاحق ہوگیا تو دو حال سے خالی نہیں ہے یا تو یہ عقدِ بیع بدل کر ہبہ ہوجائے گا یا بیع بلا ثمن رہ جائے گی۔ اور شفیع نہ تو ہبہ میں شفعہ کا مستحق ہوتا ہے اور نہ بیع بلا ثمن میں کیونکہ بیع بلا ثمن بیع فاسد ہے اور بیع فاسد میں شفعہ نہیں ہوتا ہے پس جب ایسا ہے تو پورے ثمن کو کم کرنا، حق شفیع کو باطل کرنے کا سبب ہوگا حالانکہ بائع کو، حق شفیع باطل کرنے کا اختیار نہیں ہے اور جب بائع کو حقِ شفیع باطل کرنے کا اختیار نہیں ہے تو بائع کا پورا ثمن کم کرنا بھی اصل عقد کے ساتھ لاحق نہ ہوگا اور ہم اس مسئلہ کو تفصیل کے ساتھ کتاب البیوع ص۵۰، ج ۳ پر بیان کرچکے ہیں۔

وَاِنْ زَادَ الْمُشْتَرِیْ لِلْبَائِعِ لَمْ تَلْزَمِ الزِّیَادَةُ فِیْ حَقِّ الشَّفِیْعِ لِاَنَّ فِیْ اِعْتِبَارِ الزِّیَادَةِ ضَرَرًا بِالشَّفِیْعِ لِاسْتِحْقَاقِهِ الْاَخْذَ بِمَا دُوْنَهَا بِخِلَافِ الْحَطِّ لِاَنَّ فِیْهِ مَنْفَعَةً لَهٗ وَنَظِیْرُ الزِّیَادَةِ اِذَا جُدِّدَ الْعَقْدُ بِاَكْثَرَ مِنَ الثَّمَنِ الْاَوَّلِ لَمْ يَلْزَمِ الشَّفِیْعَ حَتّٰی كَانَ لَهٗ اَنْ يَّاْخُذَهَا بِالثَّمَنِ الْاَوَّلِ لِمَا بَيَّنَّا كَذَا هٰذَا۔

ترجمہ:۔ اور اگر مشتری نے بائع کے لئے زیادتی کی تو شفیع کے حق میں زیادتی لازم نہ ہوگی اسلئے کہ زیادتی کا اعتبار کرنے میں شفیع کا نقصان ہے کیونکہ شفیع کو اس کے عوض لینے کا استحقاق حاصل ہوچکا ہے جو زیادتی کے علاوہ ہے۔ برخلاف کم کرنے کے کیونکہ کم کرنے میں شفیع کا نفع ہے۔ اور زیادتی کی نظیر یہ ہے کہ جب ثمنِ اول سے زائد کے عوض جدید عقد کیا ہو تو (دوسرا عقد) شفیع پر لازم نہ ہوگا حتیٰ کہ شفیع کو اختیار ہے کہ وہ اس کو ثمنِ اول کے عوض لے لے۔ اس دلیل کی وجہ سے جو ہم نے بیان کی۔ اسی طرح یہاں۔

تشریح:۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر عقد کے بعد مشتری نے بائع کے لئے ثمن میں کچھ اضافہ کردیا مثلاً ثمن ایک ہزار تھا اس میں دو سو کا اضافہ کردیا تو یہ دو سو درہم شفیع پر لازم نہ ہونگے بلکہ شفیع دار مشفوعہ کو ایک ہزار درہم کے عوض لینے کا مجاز ہوگا۔ دلیل اس کی یہ ہے کہ زیادتی کا اعتبار کرنے میں شفیع کا ضرر ہے۔ اور زیادتی کا اعتبار کرنے میں شفیع کا ضرر اسلئے ہے کہ شفیع بغیر زیادتی کے کم کے عوض لینے کا مستحق ہوچکا تھا یعنی عقدِ بیع کے فوراً بعد شفیع کو ایک ہزار درہم کے عوض لینے کا استحقاق حاصل ہوچکا تھا۔ اس کے بعد اگر دو سو درہم جو مشتری کیطرف سے زائد کئے گئے ہیں، شفیع کے حق میں بھی ان کا اعتبار کرلیا گیا تو شفیع کو ضرر ہوگا اور بائع اور مشتری کا ہر ایسا فعل جس سے

شفیع کو ضرر ہوتا ہو معتبر نہیں ہوتا لہذا یہ زیادتی بھی شفیع کے حق میں معتبر نہ ہوگی اور شفیع بغیر زیادتی کے ثمن اول کے عوض لینے کا مجاز ہوگا لیکن اگر شفیع نے زائد کے عوض، دار مشفوعہ کو لے لیا تو یہ جائز ہوگا کیونکہ اس صورت میں شفیع اپنا حق ساقط کرنے اور ضرر برداشت کرنے پر خود راضی ہوا ہے اس کے برخلاف اگر بائع نے ثمن کی ایک مقدار کم کردی مثلاً ثمن ایک ہزار درہم تھے بائع نے دوسو درہم کم کردیئے تو شفیع کے حق میں اس کم کرنے کا اعتبار کیا جائے گا کیونکہ اس کا اعتبار کرنے میں شفیع کا نفع ہے اور بائع اور مشتری کا ہر ایسا فعل جس میں شفیع کا نفع ہو معتبر ہوتا ہے لہذا یہ کم کرنا بھی شفیع کے حق میں معتبر ہوگا۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ زیادتی کی نظیر یہ ہے کہ ثمن اول سے زائد کے عوض نئے طریقہ پر عقد کیا ہو مثلاً پہلے ایک ہزار درہم کے عوض عقد کیا ہو، پھر اس کے بعد بارہ سو درہم کے عوض عقد کیا ہو تو یہ دوسرا عقد شفیع پر لازم نہ ہوگا۔ حتیٰ کہ شفیع عقد اول میں مذکور ثمن اول کے عوض لینے کا مجاز ہوگا کیونکہ اسکو عقد اول ہی سے شفعہ کا استحقاق ہو چکا ہے پس اسی طرح اگر تجدید عقد کے بغیر مشتری نے ثمن میں زیادتی کی ہو تو یہ زیادتی بھی شفیع پر لازم نہ ہوگی۔

فوائد: "لما بیّنّا" سے بقول علامہ بدرالدین عینی مصنف ہدایہ نے "لان فی اعتبار الزیادۃ ضررا بالشفیع الخ" کیطرف اشارہ کیا ہے لیکن بعض شارحین نے کہا ہے کہ لما بینا سے "ہہنا الفسخ لا یظہر فی حق الشفیع" کی طرف اشارہ کیا ہے۔ یہ عبارت اس فصل سے پہلی فصل یعنی فصل فی الاختلاف میں مذکور ہے جس کا حاصل یہ ہے کہ بائع اور مشتری کے درمیان مسلسل دو عقد اسی طور پر جاری ہو سکتے ہیں کہ عقد اول فسخ ہو جائے لیکن شفیع کے حق میں اس کا فسخ ظاہر نہ ہوگا کیونکہ عقد اول پر شفیع اس کا مستحق ہو چکا پس بائع اور مشتری کے درمیان پہلا عقد فسخ ہو کر دوسرا عقد قائم ہو سکتا ہے لیکن شفیع کے حق میں پہلا عقد جو کم ثمن پر ہے گویا باقی ہے کیونکہ شفیع تو عقد اول منعقد ہوتے ہی شفعہ کا مستحق ہو چکا ہے لہذا بیع اول ہی سے اس کا استحقاق قائم ہے اور اس کے استحقاق ہی کی وجہ سے گویا عقد اول باقی ہے۔ جمیل احمد غفرلہ ولوالدیہ

قَالَ وَمَنِ اشْتَرٰى دَارًا بِعَرْضٍ اَخَذَهَا الشَّفِيْعُ بِقِيْمَتِهٖ لِاَنَّهٗ مِنْ ذَوَاتِ الْقِيَمِ وَاِنِ اشْتَرَاهَا بِمَكِيْلٍ اَوْ مَوْزُوْنٍ اَخَذَهَا بِمِثْلِهٖ لِاَنَّهُمَا مِنْ ذَوَاتِ الْاَمْثَالِ وَهٰذَا لِاَنَّ الشَّرْعَ اَثْبَتَ لِلشَّفِيْعِ وِلَايَةَ التَّمَلُّكِ عَلَى الْمُشْتَرِيْ بِمِثْلِ مَا تَمَلَّكَهٗ فَيُرَاعٰى بِالْقَدْرِ الْمُمْكِنِ كَمَا فِي الْاِتْلَافِ وَالْعَدَدِيُّ الْمُتَقَارِبُ مِنْ ذَوَاتِ الْاَمْثَالِ وَاِنْ بَاعَ عَقَارًا

بِعَقَارٍ أَخَذَ الشَّفِيعُ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِقِيمَةِ الْآخَرِ، لِأَنَّهُ بَدَلُهُ وَهُوَ مِنْ ذَوَاتِ الْقِيَمِ فَيَأْخُذُهُ بِقِيمَتِهِ۔

ترجمہ:۔ اور اگر مکان سامان کے عوض خریدا تو شفیع اسکو سامان کی قیمت کے عوض لے لے کیونکہ سامان ذوات القیم میں سے ہے۔ اور اگر اس کو مکیل یا موزون کے عوض خریدا تو اس کو اس کے مثل کے عوض لے لے کیونکہ یہ دونوں ذوات الامثال میں سے ہیں اور یہ اس لئے کہ شریعت نے شفیع کے واسطے مشتری پر مالک بننے کی ولایت ثابت کی ہے اُس چیز کے مثل کے عوض جس کے عوض مشتری خود اس کا مالک ہوا ہے۔ پس بقدرِ امکان رعایت کی جائے گی جیسے تلف کرنے میں۔ اور عددی متقارب ذوات الامثال میں سے ہے۔ اور اگر عقار کو عقار کے عوض بیچا تو شفیع ان دونوں میں سے ہر ایک کو دوسرے کی قیمت کے عوض لے سکتا ہے اس لئے کہ ان دونوں میں سے ہر ایک مکان دوسرے کا بدل ہے اور وہ ذوات القیم میں سے ہے پس شفیع اسکو اس کی قیمت کے عوض لے سکتا ہے۔

تشریح:۔ عَرْض، عین کے فتحہ اور راء کے سکون کے ساتھ وہ چیز جو نقد نہ ہو، لیکن یہاں وہ سامان مراد ہے جو ذوات القیم میں سے ہو۔ جیسے غلام وغیرہ

اب مسئلہ یہ ہے کہ اگر کسی نے ایک مکان کسی سامان کے عوض خریدا تو شفیع اس مکان کو اس سامان کی قیمت کے عوض لے سکتا ہے۔ کیونکہ سامان ذوات القیم میں سے ہے لہذا اس سامان کی قیمت کے عوض لے سکتا ہے۔ اور اگر مکان کسی مکیلی یا موزونی چیز کے عوض خریدا تو شفیع اس مکان کو اس کے مثل کے عوض لے سکتا ہے کیونکہ موزونی اور مکیلی دونوں ذوات الامثال میں سے ہیں لہذا شفیع اس مکان کو مکیلی یا موزونی کے مثل کے عوض لے سکتا ہے۔

"وہذا لان الخ" سے صاحب ہدایہ مزید وضاحت کرتے ہوئے فرماتے ہیں کہ شریعت اسلام نے شفیع کے لئے مشتری پر دارِ مشفوعہ کی ملکیت اس چیز کے مثل کے عوض حاصل کرنے کی ولایت عطا فرمائی ہے جس کے عوض خود مشتری اس کا مالک ہوا ہے لہذا بقدرِ امکان مثل کی رعایت کی جائے گی۔ یعنی سامان عوض ہونے کی صورت میں شفیع سامان کی قیمت دیکر دارِ مشفوعہ حاصل کریگا اور مکیل یا موزون ہونے کی صورت میں اس کا مثل دیکر دارِ مشفوعہ حاصل کریگا جیسا کہ اگر کسی نے کسی کی کوئی چیز تلف کردی تو تلف شدہ چیز اگر مثلی ہے تو متلف پر اس کا مثل واجب ہوگا۔ اور اگر مثلی نہیں ہے تو اس کی قیمت واجب ہوگی۔ اس کو آپ یوں بھی کہہ سکتے ہیں کہ

مثل کی دو قسمیں ہیں (۱) مثلِ کامل یعنی صورتاً اور معنیً مثل ہو (۲) مثل قاصر یعنی صرف معناً مثل ہو پس اگر مکیل یا موزون کے عوض خریدا تو شفیع اسکو مثل کے عوض لیگا کیونکہ اس صورت میں شفیع مثلِ کامل پر قادر ہے اور اگر مشتری نے مکان سامان کے عوض خریدا ہے تو شفیع اس مکان کو اس سامان کی قیمت کے عوض لیگا کیونکہ اس صورت میں شفیع مثلِ کامل پر قادر نہیں ہے۔ مصنف ہدایہ کی عبارت "فیراعی بقدر الممکن" کا یہی مطلب ہے کہ اگر مثلِ کامل پر قادر ہو تو مثلِ کامل ہی ادا کرے مثلِ قاصر کی طرف رجوع کرنا جائز نہیں ہے البتہ اگر مثلِ کامل پر قادر نہ ہو تو مثل قاصر کی طرف رجوع کیا جائے گا۔ اور عددی متقارب، ذوات الامثال میں سے ہے یعنی جو چیزیں گن کر لی دی جاتی ہیں جیسے اخروٹ، انڈا وغیرہ تو وہ بھی ذوات الامثال میں سے ہیں انھیں کے مثل دینا کافی ہے۔

اور اگر عقار کو عقار کے عوض فروخت کیا مثلاً زید نے اپنا مکان بکر کو اس کے مکان کے عوض فروخت کیا اور خالد کو ان دونوں مکانوں میں حقِ شفعہ حاصل ہے یا ہر مکان کا شفیع علیحدہ ہے، تو شفیع ان دونوں مکانوں میں سے ہر ایک کو دوسرے مکان کی قیمت کے عوض لے سکتا ہے یعنی زید کے مکان کو بکر کے مکان کی قیمت کے عوض لے سکتا ہے اور بکر کے مکان کو زید کے مکان کی قیمت کے عوض لے سکتا ہے کیونکہ ان دونوں مکانوں میں سے ہر ایک مکان دوسرے مکان کا عوض ہے اور مکان ذوات الامثال میں سے نہیں ہے بلکہ ذوات القیم میں سے ہے لہٰذا شفیع اس کی قیمت کے عوض لے سکتا ہے کیونکہ قیمت ہی اس کا مثل قاصر اور مثل معنوی ہے۔

قَالَ وَإِذَا بَاعَ بِثَمَنٍ مُؤَجَّلٍ فَلِلشَّفِيعِ الْخِيَارُ إِنْ شَاءَ أَخَذَهَا بِثَمَنٍ حَالٍّ وَإِنْ شَاءَ صَبَرَ حَتّٰى يَنْقَضِيَ الْأَجَلُ ثُمَّ يَأْخُذُهَا وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَأْخُذَهَا فِي الْحَالِ بِثَمَنٍ مُؤَجَّلٍ وَقَالَ زُفَرُ لَهُ ذٰلِكَ وَهُوَ قَوْلُ الشَّافِعِيِّ فِي الْقَدِيمِ لِأَنَّ كَوْنَهُ مُؤَجَّلًا وَصْفٌ فِي الثَّمَنِ كَالزِّيَافَةِ وَالْأَخْذُ بِالشُّفْعَةِ بِهِ فَيَأْخُذُهُ بِأَصْلِهِ وَوَصْفِهِ كَمَا فِي الزُّيُوفِ وَلَنَا أَنَّ الْأَجَلَ إِنَّمَا يَثْبُتُ بِالشَّرْطِ وَلَا شَرْطَ فِيمَا بَيْنَ الشَّفِيعِ وَالْبَائِعِ أَوِ الْمُبْتَاعِ وَلَيْسَ الرِّضَا بِهِ فِي حَقِّ الْمُشْتَرِي رِضًا بِهِ فِي حَقِّ الشَّفِيعِ لِتَفَاوُتِ النَّاسِ فِي الْمَلَاءَةِ وَلَيْسَ الْأَجَلُ وَصْفَ الثَّمَنِ لِأَنَّهُ حَقُّ الْمُشْتَرِي وَلَوْ كَانَ وَصْفًا لَهُ لَتَبِعَهُ فَيَكُونُ حَقًّا لِلْبَائِعِ كَالثَّمَنِ وَصَارَ كَمَا إِذَا اشْتَرٰى شَيْئًا بِثَمَنٍ

مُؤَجَّلٍ شُرِطَ وَلَا كَذٰلِكَ غَيْرُهُ، لَا يَثْبُتُ الْأَجَلُ إِلَّا بِالذِّكْرِ كَذَا هٰهُنَا

ترجمہ۔ اور جب ادھار ثمن کے عوض فروخت کیا تو شفیع کو اختیار ہے اگر چاہے اس کو نقد ثمن کے عوض لے اور اگر چاہے صبر کرے یہاں تک کہ میعاد پوری ہو جائے پھر اس کو لے، اور اس کو یہ اختیار نہیں ہے کہ وہ اس کو ادھار ثمن کے عوض فی الحال لے۔ اور امام زفرؒ نے فرمایا ہے کہ اس کے لئے یہ اختیار ہے اور یہ ہی امام شافعیؒ کا قول قدیم ہے۔ اسلئے کہ ثمن کا مؤجل ہونا ثمن کا وصف ہے جیسے کھوٹا ہونا۔ اور شفعہ کی وجہ سے لینا اسی ثمن کے عوض ہے پس شفیع اس کو اصلِ ثمن اور وصفِ ثمن کے عوض لیگا جیسے زیوف میں ہوتا ہے۔ اور ہماری دلیل یہ ہے کہ میعاد شرط سے ثابت ہوتی ہے اور شفیع اور بائع کے درمیان یا شفیع اور مشتری کے درمیان کوئی شرط نہیں ہے اور مشتری کے حق میں میعاد پر راضی ہونا شفیع کے حق میں میعاد پر راضی ہونا نہیں ہے کیونکہ مالداری میں لوگ متفاوت ہیں اور میعاد ثمن کا وصف نہیں ہے اسلئے کہ میعاد مشتری کا حق ہے اگر میعاد ثمن کا وصف ہوتی تو ثمن کے تابع ہوتی اور ثمن کی طرح وہ بھی بائع کا حق ہوتی۔ اور یہ ایسا ہو گیا جیسے جب کوئی چیز ادھار ثمن کے عوض خریدی پھر دوسرے کو بطور تولیہ فروخت کی تو میعاد ثابت نہ ہوگی مگر بیان کرنے سے اسی طرح یہ ہے۔

تشریح:- صورت مسئلہ یہ ہے کہ اگر کسی نے اپنا مکان ادھار ثمن کے عوض فروخت کیا یعنی ثمن ادا کرنے کے لئے ایک معلوم میعاد بیان کر دی تو شفیع کو دو باتوں میں اختیار ہے۔ جی چاہے اس مکان کو نقد ثمن کے عوض لے لے، جی چاہے میعاد پوری ہونے کا انتظار کرے اور میعاد پوری ہونے کے بعد اس کو لے لے، شفیع کو یہ اختیار نہیں ہے کہ وہ اس مکان کو فی الحال سے لے اور ثمن میعاد پوری ہونے کے بعد ادا کرے۔ حضرت امام زفرؒ فرماتے ہیں کہ شفیع کو یہ اختیار حاصل ہے اور یہی امام شافعیؒ کا قول قدیم ہے۔ امام زفرؒ کی دلیل یہ ہے کہ ثمن کا میعادی ہونا ثمن کا ایک وصف ہے جیسا کہ زیف اور کھوٹا ہونا ثمن کا ایک وصف ہے، اور شفعہ کی وجہ سے لینے کا اختیار ثمن ہی کے عوض ہوتا ہے لہذا شفیع دارِ مشفوعہ کو اصلِ ثمن اور وصفِ ثمن کے عوض لے گا جیسا کہ اگر کسی نے ایک ہزار زیوف دراہم کے عوض مکان خریدا تو شفیع اس مکان کو دراہم زیوف ہی کے عوض لے گا۔ حاصل یہ کہ شفیع دارِ مشفوعہ کو اسی ثمن کے عوض لے گا جس ثمن کے عوض مشتری اس کا مالک ہوا ہے پس مذکورہ مسئلہ

میں مشتری چونکہ میعادی ثمن کے عوض مکان کا مالک ہوا ہے اس لئے شفیع بھی اس مکان کو میعادی ثمن کے عوض لینے کا مجاز ہوگا۔

ہماری دلیل یہ ہے کہ میعاد عقدِ بیع کا مقتضیٰ نہیں ہے بلکہ میعاد شرط لگانے سے ثابت ہوتی ہے یعنی مشتری ثمن ادا کرنے کی میعاد بیان کرتا ہے اور بائع اس پر راضی ہوتا ہے۔ الحاصل میعاد عقدِ بیع کا مقتضیٰ نہیں ہے کہ بغیر شرط کے ثابت ہو جائے بلکہ میعاد شرط سے ثابت ہوتی ہے اور یہاں شفیع اور بائع کے درمیان یا شفیع اور مشتری کے درمیان میعاد کے سلسلہ میں کوئی شرط واقع نہیں ہوئی ہے یعنی شفیع نے نہ تو بائع سے یہ کہا کہ میں دارِ مشفوعہ کو ادھار ثمن کے عوض لوں گا اور نہ ہی مشتری سے کہا۔ الحاصل جب میعاد ثابت ہوتی ہے شرط سے اور شرط پائی نہیں گئی تو شفیع کے حق میں میعاد ثابت نہ ہوگی۔

"ولیس الرضا الخ" سے دوسری دلیل ہے جس کا حاصل یہ ہے کہ شفعہ چونکہ مبادلہ ہے اور مبادلہ کے لئے رضا ضروری ہے اس لئے شفعہ میں رضا ضروری ہوگی اور شفیع کے حق میں میعاد کے سلسلہ میں بائع اور مشتری کیطرف سے چونکہ رضا نہیں پائی گئی اسلئے ثمن مؤجل کے عوض فی الحال شفعہ ثابت نہ ہوگا لیکن اگر آپ یہ کہیں کہ بائع جب مشتری کے حق میں میعاد پر راضی ہوگیا تو شفیع کے حق میں بھی راضی ہوگا تو ہم اس کا جواب یہ دیں گے کہ بائع کا مشتری کے حق میں میعاد پر راضی ہونا اس سے یہ لازم نہیں آتا کہ بائع شفیع کے حق میں بھی میعاد پر راضی ہو کیونکہ مالداری میں لوگوں کے حالات مختلف ہوتے ہیں پس مالدار سے اُدھار پر رضامندی اس اعتماد سے ہوتی ہے کہ جب چاہے گا وصول کرے گا لیکن مفلس سے رضامندی نہیں ہوسکتی۔ پس مشتری کے حق میں ادھار پر راضی ہونے سے لازم نہیں آتا کہ شفیع کے حق میں بھی ادھار پر راضی ہو۔

ولیس الاجل وصف الثمن الخ سے مصنفِ ہدایہ نے امام زفرؒ کی دلیل کا جواب دیا ہے۔ جواب کا حاصل یہ ہے کہ امام زفرؒ کا یہ کہنا کہ اجل اور میعاد ثمن کا وصف ہے غلط ہے کیونکہ وصفِ شئی شئی کے تابع ہوتا ہے اور اجل اور میعاد ثمن کے تابع نہیں ہے اس لئے کہ اجل اور میعاد مشتری کا حق ہے اور ثمن بائع کا حق ہے اگر اجل، ثمن کا وصف ہوتی تو ثمن کے تابع ہوکر ثمن کی طرح وہ بھی بائع کا حق ہوتی حالانکہ اجل بائع کا حق نہیں ہے بلکہ مشتری کا حق ہے بائع کا حق تو ثمن ہے۔ الحاصل جب یہ بات معلوم ہوگئی کہ ثمن بائع کا حق ہے اور اجل مشتری کا حق ہے تو اس سے یہ بات بھی معلوم ہوگئی کہ اجل ثمن کا وصف نہیں ہے۔ اور یہ ایسا ہوگیا جیسا کہ ایک آدمی نے ثمن مؤجل کے عوض ایک چیز خریدی پھر اس نے دوسرے آدمی کو بیع تولیہ کے طور پر فروخت کردی تو دوسرے مشتری کے حق میں بغیر اس کے ذکر کئے میعاد

ثابت نہ ہوگی حالانکہ بیع تولیہ کہتے ہیں بغیر نفع نقصان کے ثمن اول کے مثل پر دیدینا پس اگر میعاد ثمن کا وصف ہوتی تو دوسرے مشتری کے حق میں بھی ثابت ہوتی جیسا کہ ثمن اس کے حق میں ثابت ہوا ہے پس ثمن کا وصف نہ ہونے کی وجہ سے جس طرح بیع تولیہ میں مشتری ثانی کے حق میں میعاد ثابت نہیں ہوتی ہے اسی طرح شفیع کے حق میں بھی میعاد ثابت نہ ہوگی۔

ثُمَّ اِنْ اَخَذَهَا بِثَمَنٍ حَالٍ مِّنَ الْبَائِعِ سَقَطَ الثَّمَنُ عَنِ الْمُشْتَرِیْ لِمَا بَيَّنَّا مِنْ قَبْلُ وَاِنْ اَخَذَهَا مِنَ الْمُشْتَرِیْ رَجَعَ الْبَائِعُ عَلَى الْمُشْتَرِیْ بِثَمَنٍ مُؤَجَّلٍ كَمَا كَانَ لِاَنَّ الشَّرْطَ الَّذِیْ جَرٰی بَيْنَهُمَا لَمْ يَبْطُلْ بِاَخْذِ الشَّفِيْعِ فَبَقِیَ مُوْجِبُهٗ فَصَارَ كَمَا اِذَا بَاعَهٗ بِثَمَنٍ حَالٍ وَقَدِ اشْتَرَاهُ مُؤَجَّلًا وَاِنِ اخْتَارَ الْاِنْتِظَارَ لَهٗ ذٰلِكَ لِاَنَّ لَهٗ اَنْ لَّا يَلْتَزِمَ زِيَادَةَ الضَّرَرِ مِنْ حَيْثُ النَّقْدِيَّةِ وَقَوْلُهٗ فِی الْكِتَابِ وَاِنْ شَاءَ صَبَرَ حَتّٰی يَنْقَضِیَ الْاَجَلُ مُرَادُهُ الصَّبْرُ عَنِ الْاَخْذِ اِمَّا الطَّلَبُ عَلَيْهِ فِی الْحَالِ حَتّٰی لَوْ سَكَتَ عَنْهُ بَطَلَتْ شُفْعَتُهٗ عِنْدَ اَبِیْ حَنِيْفَةَ وَمُحَمَّدٍ رح خِلَافًا لِقَوْلِ اَبِیْ يُوْسُفَ الْاٰخَرِ لِاَنَّ حَقَّ الشُّفْعَةِ اِنَّمَا يَثْبُتُ بِالْبَيْعِ وَالْاَخْذُ يَتَرَاخٰی عَنِ الطَّلَبِ وَهُوَ مُتَمَكِّنٌ مِّنَ الْاَخْذِ فِی الْحَالِ بِاَنْ يُّؤَدِّیَ الثَّمَنَ حَالًا فَيُشْتَرَطُ الطَّلَبُ عِنْدَ الْعِلْمِ بِالْبَيْعِ

ترجمہ:۔ پھر اگر شفیع نے اس مکان کو نقد ثمن کے عوض بائع سے لے لیا تو مشتری سے ثمن ساقط ہو جائے گا اس دلیل کی وجہ سے جو ہم نے پہلے بیان کی۔ اور اگر اس دار کو مشتری سے لیا تو بائع مشتری سے ثمن مؤجل کا رجوع کریگا جیسا کہ تھا اسلئے کہ وہ شرط جو بائع اور مشتری کے درمیان جاری ہوئی تھی شفیع کے لینے سے باطل نہیں ہوئی پس شرط مذکور کا حکم باقی رہا۔ پس یہ ایسا ہو گیا جیسا کہ جب اسکو نقد ثمن کے عوض فروخت کیا ہو حالانکہ اس کو ادھار خریدا تھا۔ اور اگر شفیع نے انتظار کو اختیار کیا تو اس کے لئے یہ اختیار حاصل ہے اس لئے کہ اس کے واسطے جائز ہے کہ وہ نقد ادا کر کے زائد ضرر اپنے اوپر لازم نہ کرے، اور کتاب میں مصنف کا قول "وان شاء صبر حتی ینقضی الاجل" اس کی مراد لینے سے صبر کرنا ہے، رہا شفعہ طلب کرنا

تو اس پر فی الحال واجب ہے حتیٰ کہ اگر اس نے طلبِ شفعہ سے سکوت کیا تو طرفین کے نزدیک اس کا شفعہ باطل ہو جائے گا۔ امام ابو یوسف رحؒ کے قولِ آخر کے مخالف ہے اسلئے کہ حقِ شفعہ تو بیع سے ثابت ہوتا ہے اور دار کو لے لینا طلبِ شفعہ سے مؤخر ہوتا ہے اور شفیع فی الحال لینے پر قادر ہے بایں طور کہ نقد ثمن ادا کر دے۔ پس علم بالبیع کے وقت ہی طلب کو شرط قرار دیا جائے گا۔

تشریح:- صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ مذکورہ صورت میں اگر شفیع نے دارِ مشفوعہ بائع سے نقد ثمن کے عوض لے لیا تو مشتری سے ثمن ساقط ہو جائے گا۔ دلیل وہی ہے جو سابق میں گزر چکی کہ بیع مشتری کے حق میں فسخ ہو گئی اور شفیع اس کا قائم مقام ہو گیا یعنی بیع جو مشتری کیطرف منسوب تھی وہ فسخ ہو کر شفیع کی طرف منسوب ہو گئی، اور بیع جب فسخ ہو جاتی ہے تو ثمن مشتری سے ساقط ہو جاتا ہے لہذا جب نقد ثمن ادا کر کے شفیع نے بائع سے دارِ مشفوعہ لے لیا تو مشتری سے ثمن ساقط ہو گیا۔ اور اگر شفیع نے اس کو مشتری سے لیا تو بائع مشتری سے ثمن مؤجل ہی کا مطالبہ کریگا جیسا کہ ثمن مؤجل مقرر کیا گیا تھا کیونکہ بائع اور مشتری کے درمیان ثمن کے مؤجل ہونے کی جو شرط جاری ہوئی تھی شفیع کے لینے سے باطل نہیں ہوئی لہذا شرطِ مذکور کا حکم باقی رہا کہ بائع کو میعاد سے پہلے مطالبہ کرنے کا اختیار نہیں ہے۔ اور یہ ایسا ہو گیا جیسا کہ ایک آدمی نے کوئی چیز ادھار خرید کر نقد ثمن کے عوض فروخت کر دی تو بائع اول اپنے مشتری سے ثمن مؤجل ہی کے مطالبہ کا مجاز ہو گا۔ اور اگر شفیع نے نقد ثمن ادا کر کے دارِ مشفوعہ کو نہ لیا بلکہ مشتری کے لئے جو میعاد تھی اس کے پورا ہونے کا انتظار کیا تو اس کو یہ اختیار حاصل ہے کیونکہ شفیع کے لئے یہ بات جائز ہے کہ نقد ثمن ادا کرنے کی وجہ سے جو زائد ضرر اٹھانا پڑتا ہے اس کو اپنے اوپر لازم نہ کرے۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ قدوری میں صاحب قدوری کا قول رحؒ وان شاء صبر حتی ینقضی الاجل، سے مراد یہ ہے کہ شفیع دارِ مشفوعہ لینے میں صبر کرے یعنی فوری طور پر نہ لے بلکہ میعاد پوری ہونے کا انتظار کرے اور رہا شفعہ طلب کرنا تو وہ اس پر فی الحال واجب ہے حتیٰ کہ اگر اس نے طلبِ شفعہ سے سکوت کیا تو طرفین کے نزدیک اس کا شفعہ باطل ہو جائے گا۔ حضرت امام ابو یوسف رحؒ اپنے دوسرے قول میں طرفین کے مخالف ہیں۔ یعنی امام ابو یوسف رحؒ کا قولِ اول تو یہ ہی ہے جو طرفین کا ہے لیکن امام ابو یوسف رحؒ نے اس سے رجوع کر لیا تھا اور یہ فرمانے لگے تھے کہ اگر فی الحال شفعہ طلب نہ کیا تو بھی اس کا شفعہ باطل نہ ہو گا بلکہ میعاد پوری ہونے پر اس کو لینے کا اختیار ہو گا۔ اور دلیل یہ بیان کرتے تھے کہ شفعہ کا طلب کرنا مقصود لعینہ نہیں ہے بلکہ مشفوع کو لینا مقصود ہے اور میعاد کی وجہ سے وہ فی الحال لینے پر قادر ہے نہیں لہذا فی الحال شفعہ طلب کرنے میں کیا فائدہ ہے۔ اور

جب فی الحال شفعہ طلب کرنے میں کوئی فائدہ نہیں ہے تو فی الحال اس کا طلبِ شفعہ سے سکوت کرنا، لینے سے اعراض کی دلیل نہیں ہوگا اور جب فی الحال طلبِ شفعہ سے سکوت مشفوع کو لینے سے اعراض کی دلیل نہیں ہے تو شفیع پر فی الحال شفعہ طلب کرنا بھی واجب نہ ہوگا اور جب فی الحال شفعہ طلب کرنا واجب نہیں ہے تو سکوت کی وجہ سے اس کا شفعہ بھی باطل نہ ہوگا۔ طرفین کی دلیل یہ ہے کہ حقِ شفعہ، بیع سے ثابت ہوجاتا ہے یعنی جوں ہی شفیع کو عقدِ بیع کا علم ہوگا اس کے لئے شفعہ کا حق ثابت ہوجائیگا لیکن حقِ شفعہ کے ثبوت کے وقت' طلب' شرط ہے لہذا حقِ شفعہ کے ثبوت کے وقت ہی اس پر طلب کرنا لازم ہوگا اور رہا مشفوع کو لینا تو وہ طلبِ شفعہ سے مؤخر ہوتا ہے لہذا میعاد پوری ہونے تک اس کو مؤخر کرنا جائز ہے۔

وھو متمکن من الاخذ سے امام ابویوسفؒ کی دلیل کا جواب ہے جواب کا حاصل یہ ہے کہ امام ابویوسفؒ کا یہ کہنا کہ شفعہ نے مشفوع کو لینا ہے اور وہ فی الحال لینے پر قادر نہیں تو فی الحال شفعہ طلب کرنا بے فائدہ ہوا یہ بات ہمیں تسلیم نہیں ہے اور اگر یہ تسلیم بھی کرلیا جائے تو یہ بات تسلیم نہیں کہ شفیع فی الحال لینے پر قادر نہیں ہے بلکہ ہم کہتے ہیں کہ وہ فی الحال لینے پر قادر ہے اس طور پر کہ فی الحال ثمن ادا کردے اور مشفوع کو لے لے۔ پس جب شفیع فی الحال شفعہ لے سکتا ہے تو فی الحال شفعہ طلب کرنا بے فائدہ نہیں ہوا اور جب فی الحال شفعہ طلب کرنا بے فائدہ نہیں ہوا تو بیع کا علم ہوتے ہی شفیع پر شفعہ طلب کرنا لازم ہوگا چنانچہ بیع کا علم ہونے کے بعد اگر اس نے سکوت کیا تو اس کا شفعہ باطل ہوجائے گا۔

قَالَ وَاِذَا اشْتَرٰى ذِمِّيٌّ بِخَمْرٍ اَوْخِنْزِيْرٍ وَشَفِيْعُهَا ذِمِّيٌّ اَخَذَهَا بِمِثْلِ الْخَمْرِ وَقِيْمَةِ الْخِنْزِيْرِ لِاَنَّ هٰذَا الْبَيْعَ مَقْضِيٌّ بِالصِّحَّةِ فِيْمَا بَيْنَهُمْ وَحَقُّ الشُّفْعَةِ يَعُمُّ الْمُسْلِمَ وَالذِّمِّيَّ وَالْخَمْرُ لَهُمْ كَالْخَلِّ لَنَا وَالْخِنْزِيْرُ كَالشَّاةِ فَيَاْخُذُ فِي الْاَوَّلِ بِالْمِثْلِ وَالثَّانِيْ بِالْقِيْمَةِ قَالَ وَاِنْ كَانَ شَفِيْعُهَا مُسْلِمًا اَخَذَهَا بِقِيْمَةِ الْخَمْرِ وَالْخِنْزِيْرِ اَمَّا الْخِنْزِيْرُ فَظَاهِرٌ وَكَذَا الْخَمْرُ لِامْتِنَاعِ التَّسْلِيْمِ وَالتَّسَلُّمِ فِيْ حَقِّ الْمُسْلِمِ فَالْتَحَقَ بِغَيْرِ الْمِثْلِيِّ وَاِنْ كَانَ شَفِيْعُهَا مُسْلِمًا وَذِمِّيًّا اَخَذَ الْمُسْلِمُ نِصْفَهَا بِنِصْفِ قِيْمَةِ الْخَمْرِ وَالذِّمِّيُّ نِصْفَهَا بِنِصْفِ مِثْلِ الْخَمْرِ اِعْتِبَارًا لِلْبَعْضِ بِالْكُلِّ فَلَوْ اَسْلَمَ الذِّمِّيُّ اَخَذَهَا بِنِصْفِ قِيْمَةِ الْخَمْرِ لِعَجْزِهٖ

عَنْ تَمْلِيْكِ الْخَمْرِ وَبِالْاِسْلَامِ يَتَأَكَّدُ حَقُّهُ لَا اَنْ يَبْطُلَ فَصَارَ كَمَا اِذَا اِشْتَرَاهَا بِكُرٍّ مِنْ رُطَبٍ فَحَضَرَ الشَّفِيْعُ بَعْدَ اِنْقِطَاعِهِ يَأْخُذُهَا بِقِيْمَةِ الرُّطَبِ كَذَا هٰذَا

ترجمہ:۔ اور اگر ذمی نے شراب یا سوٗر کے عوض خریدا اور اس کا شفیع ذمی ہے تو شفیع اس کو شراب کے مثل اور سور کی قیمت کے عوض لے سکتا ہے اس لئے کہ ان کے باہمی معاملات میں اس بیع کے صحیح ہونے کا حکم کیا گیا ہے اور حق شفعہ مسلمان اور ذمی کو عام ہے اور ان کے لئے شراب ایسی ہے جیساکہ ہمارے لئے سرکہ اور سور بکری کی طرح ہے پس شفیع اول میں مثل کے عوض لے لے اور ثانی میں قیمت کے عوض۔ اور اگر اس کا شفیع مسلمان ہو تو مسلمان اس کو شراب اور سور کی قیمت کے عوض لے سکتا ہے۔ بہرحال سور تو ظاہر ہے اور اسی طرح شراب، اسلئے کہ مسلمان کے حق میں شراب سپرد کرنا اور اسپر قبضہ کرنا (دونوں) ممتنع ہے پس شراب غیر مثلی کے ساتھ لاحق ہو گئی۔ اور اگر اس کا شفیع مسلمان اور ذمی ہو تو مسلمان اس کے نصف کو شراب کی نصف قیمت کے عوض لے سکتا ہے اور ذمی اس کے نصف کو نصف مثل خمر کے عوض لے سکتا ہے، بعض کو کل پر قیاس کرتے ہوئے۔ اور اگر ذمی مسلمان ہو گیا تو وہ اس کو شراب کی نصف قیمت کے عوض لے سکتا ہے کیونکہ وہ شراب کا مالک بنانے سے عاجز ہے اور مسلمان ہونے کی وجہ سے اسکا حق زیادہ مؤکد ہوگا نہ یہ کہ باطل ہو، پس ایسا ہو گیا جیسے کسی نے اس کو ایک کُر رُطب کے عوض خریدا۔ پس شفیع رطب منقطع ہونے کے بعد آیا تو وہ اس کو رُطب کی قیمت کے عوض لے گا۔ اسی طرح یہ ہے۔

تشریح:۔ صورتِ مسئلہ یہ ہے کہ ایک ذمی نے دوسرے ذمی سے شراب یا سور کے عوض ایک مکان خریدا اور اس کا شفیع بھی کوئی ذمی ہے تو وہ شفیع اس مکان کو شراب کے مثل اور سور کی قیمت کے عوض لے سکتا ہے یعنی ثمن اگر شراب ہے تو شراب کے مثل کے عوض لے سکتا ہے کیونکہ شراب ذوات الامثال میں سے ہے۔ اور اگر ثمن سور ہے تو اس کی قیمت کے عوض لے سکتا ہے، کیونکہ سور ذوات القیم میں سے ہے۔ صاحب قدوری نے خمر اور خنزیر کا ذکر کر کے میتہ (مُردار) سے احتراز کیا ہے یعنی اگر کسی ذمی نے مردار کے عوض مکان خریدا اور اس کا شفیع ذمی ہے تو اس کے لئے شفعہ نہ ہوگا کیونکہ بیع بالمیتہ باطل ہے اور بیع باطل میں شفعہ نہیں ہوتا۔ اور شفیعہا ذمی کہہ کر مرتد سے احتراز کیا ہے یعنی اگر شفیع مرتد ہو تو اس کو حق شفعہ حاصل نہ ہوگا اس لئے کہ

مرتد کے واسطے حقِ شفعہ نہیں ہوتا۔ ہاں اگر شفیع مسلمان ہو تو وہ اس مکان کو شراب اور سور کی قیمت کے عوض لے سکتا ہے۔ الحاصل اگر ذمی نے شراب یا سور کے عوض کوئی مکان خریدا اور اس کا شفیع ذمی ہے تو وہ ذمی بحقِ شفعہ اس مکان کو شراب کے مثل اور سور کی قیمت کے عوض لے سکتا ہے کیونکہ اہل ذمہ کے معاملات میں اس طرح کی بیع کے صحیح ہونے کا حکم دیا گیا ہے یعنی خمر اور خنزیر چونکہ اہل ذمہ کے نزدیک مال ہیں اور ہمیں یہ حکم دیا گیا ہے کہ ہم ان کو ان کے معتقدات اور ان کے دین پر چھوڑ دیں اس لئے یہ بیع ان کے نزدیک صحیح ہے اور بیع صحیح میں شفعہ کا حق ہوتا ہے لہذا مذکورہ صورت میں شفیع کو حقِ شفعہ حاصل ہو گا۔ اور حقِ شفعہ مسلمان اور ذمی دونوں کو عام ہے لہذا شفعہ جس طرح مسلمان کو حاصل ہوتا ہے ذمی کو بھی حاصل ہو گا۔

صاحبِ ہدایہ فرماتے ہیں کہ اہل ذمہ کے حق میں شراب ایسی ہے جیسا کہ ہمارے حق میں سرکہ، اور ان کے حق میں سور ایسا ہے جیسا کہ ہمارے حق میں بکری۔ یعنی جس طرح سرکہ اور بکری ہمارے حق میں مال ہیں، اسی طرح شراب اور سور ان کے حق میں مال ہیں اور مال کے عوض مال کی بیع چونکہ جائز ہے اس لئے شراب اور سور کے عوض مکان کی بیع جائز ہو گی اور جائز اور صحیح بیع میں چونکہ شفعہ حاصل ہوتا ہے اس لئے اس بیع میں شفعہ ثابت ہو گا لیکن شراب کے ثمن ہونے کی صورت میں شفیع ذمی اس مکان کو شراب کے مثل کے عوض لے گا کیونکہ شراب ذوات الامثال میں سے ہے۔ اور سور کے ثمن ہونے کی صورت میں سور کی قیمت کے عوض لیگا کیونکہ سور ذوات القیم میں سے ہے۔ صاحبِ ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر اس مکان کا شفیع مسلمان ہو تو وہ اس مکان کو شراب اور سور کی قیمت کے عوض لے سکتا ہے۔ خنزیر کی قیمت کے عوض تو اسلئے کہ خنزیر ذوات القیم میں سے ہے۔ اور شراب کی قیمت کے عوض اس لئے کہ مسلمان شرعاً نہ تو کسی کو شراب کا مالک کر سکتا ہے اور نہ خود مالک بن سکتا ہے یہ دونوں باتیں اس کے حق میں ممتنع ہیں اور جب ایسا ہے تو مسلمان کے حق میں شراب بھی غیر مثلی چیزوں میں شامل ہوگی اور جب مسلمان کے حق میں شراب غیر مثلی چیزوں کے ساتھ لاحق ہے تو مسلمان دارِ مشفوعہ کو شراب کی قیمت کے عوض لیگا کیونکہ غیر مثلی چیزوں میں قیمت ہی واجب ہوتی ہے مثل واجب نہیں ہوتا۔ اس جگہ ایک اعتراض ہو سکتا ہے وہ یہ کہ خنزیر کی قیمت بھی خنزیر کے قائم مقام ہے چنانچہ دارالاسلام میں اگر کوئی شخص اپنے خنازیر لے کر عاشر کے پاس سے گزرا تو یہ حکم ہے کہ عاشر ان خنازیر کی قیمت سے بھی زکوٰۃ نہ لے کیونکہ خنزیر کی قیمت بھی خنزیر کے حکم میں ہے پس اسی طرح یہاں جس طرح خنزیر کے عوض دارِ مشفوعہ کو لینا ناجائز ہے اسی طرح اس کی قیمت کے عوض بھی ناجائز ہونا چاہیئے۔ اس کا جواب یہ ہے کہ شفیع کے حق کی رعایت حتی الامکان واجب ہے اس لئے سور کی قیمت کے عوض دارِ مشفوعہ کو لینے کی اجازت دیدی گئی۔ اس کے برخلاف عاشر کہ اس کی

رعایت واجب نہیں ہے۔ دوسرا جواب یہ ہے کہ مسلمان کے لئے سور کی قیمت کا لینا اور دینا اسی وقت ممنوع ہے، جب وہ سور کا عوض ہو۔ اور اگر غیر کا عوض ہو جیسا کہ یہاں دارِ مشفوعہ کا عوض ہے تو ممنوع نہیں ہے۔ اور اگر شفیع ایک مسلمان ہو اور ایک ذمی ہو اور دونوں نے شفعہ طلب کیا ہو تو ایسی صورت میں مسلمان شفیع دارِ مشفوعہ کے نصف کو شراب کی نصف قیمت کے عوض لے گا اور دوسرے نصف کو ذمی مثل خمر کے نصف کے عوض لے گا۔ اور دلیل یہ ہے کہ بعض کو کل پر قیاس کیا گیا ہے چنانچہ اگر شفیع صرف مسلمان ہوتا تو وہ کل دارِ مشفوعہ کو شراب کی پوری قیمت کے عوض لیتا اور جب شفیع مسلمان اور ذمی دونوں ہیں تو مسلمان نصف دارِ مشفوعہ کو شراب کی نصف قیمت کے عوض لیگا۔ اسی طرح اگر شفیع صرف ذمی ہوتا تو وہ کل دارِ مشفوعہ کو پوری شراب کے مثل کے عوض لیتا لہٰذا جب شفیع مسلمان اور ذمی دونوں ہیں تو ذمی نصف دار کو نصفِ مثل کے عوض لیگا۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر شفیع مسلمان اور ذمی دونوں ہوں اور دونوں نے شفعہ طلب کیا ہو پھر شفعہ لینے سے پہلے ذمی مسلمان ہو گیا ہو تو وہ بھی نصف دارِ مشفوعہ کو شراب کی نصف قیمت کے عوض لے گا کیونکہ مسلمان ہونے کی وجہ سے وہ نہ تو اپنی ملکیت میں شراب لے سکتا ہے اور نہ ہی دوسرے کی ملکیت میں دے سکتا ہے۔ اگر کوئی یہ کہے کہ شفیع کے مسلمان ہونے کی وجہ سے اس کا حق شفعہ باطل ہو جانا چاہیئے تھا۔ تو ہم جواب دیں گے کہ اسلام حقوق کو مؤکد کرتا ہے، باطل نہیں کرتا لہٰذا شفیع کے مسلمان ہونے کی وجہ سے اس کا حقِ شفعہ مؤکد ہو گا باطل نہیں ہوگا۔ اور جب اس کا حقِ شفعہ مؤکد ہو گیا تو وہ شراب کی نصف قیمت دے کر نصف دارِ مشفوعہ کو لے لیگا۔ پس یہ ایسا ہو گیا جیسا کہ ایک آدمی نے ایک مکان ایک کُر رُطَب کے عوض خریدا پھر شفیع اپنے سفر سے اس وقت واپس آیا جب رطب بازار میں دستیاب نہیں تھے تو وہ دارِ مشفوعہ کو رطب کی قیمت کے عوض لے گا کیونکہ یہ شخص، ثمن یعنی رطب دینے پر قادر نہیں ہے۔ اسی طرح یہاں ہے کہ اسلام قبول کرنے کی وجہ سے شفیع چونکہ ثمن یعنی شراب دینے پر قادر نہیں ہے اس لئے وہ اس کی قیمت دیکر اپنا حقِ شفعہ لے لیگا۔

فَصْلٌ

قَالَ وَاِذَا بَنَى الْمُشْتَرِيْ اَوْ غَرَسَ ثُمَّ قُضِيَ لِلشَّفِيْعِ بِالشُّفْعَةِ فَهُوَ بِالْخِيَارِ اِنْ شَاءَ اَخَذَهَا بِالثَّمَنِ وَقِيْمَةِ الْبِنَاءِ وَالْغَرْسِ وَاِنْ شَاءَ كَلَّفَ الْمُشْتَرِيْ قَلْعَهُ وَعَنْ اَبِيْ يُوْسُفَ اَنَّهُ لَا يُكَلَّفُ الْقَلْعَ وَيُخَيَّرُ بَيْنَ اَنْ يَّاْخُذَ بِالثَّمَنِ وَقِيْمَةِ الْبِنَاءِ وَالْغَرْسِ وَبَيْنَ اَنْ يَّتْرُكَ وَبِهٖ

قَالَ الشَّافِعِیُّ اِلَّا اَنَّ عِنْدَهٗ لَهٗ اَنْ یَّقْلَعَ وَیُعْطِیَ قِیْمَةَ الْبِنَاءِ لِاَبِیْ یُوْسُفَ رح اَنَّهٗ مُحِقٌّ فِی الْبِنَاءِ لِاَنَّهٗ بَنَاهُ عَلٰی اَنَّ الدَّارَ مِلْکُهٗ وَالتَّکْلِیْفُ بِالْقَلْعِ مِنْ اَحْکَامِ الْعُدْوَانِ وَصَارَ کَالْمَوْهُوْبِ لَهٗ وَالْمُشْتَرِیْ شِرَاءً فَاسِدًا وَکَذَا اِذَا زَرَعَ الْمُشْتَرِیْ فَاِنَّهٗ لَا یُکَلَّفُ الْقَلْعَ وَهٰذَا لِاَنَّ فِیْ اِیْجَابِ الْاَخْذِ بِالْقِیْمَةِ دَفْعَ اَعْلَی الضَّرَرَیْنِ بِتَحَمُّلِ الْاَدْنٰی فَیُصَارُ اِلَیْهِ۔

ترجمہ:۔ اور جب مشتری نے عمارت بنائی یا پودے لگائے پھر شفیع کے لئے شفعہ کا حکم دیا گیا تو اس کو اختیار ہے اگر چاہے اس کو ثمن اور عمارت اور پودوں کی قیمت کے عوض لے لے اور اگر چاہے مشتری کو اس کے توڑنے کی تکلیف دے۔ اور امام ابو یوسف رح سے مروی ہے کہ مشتری کو توڑنے کی تکلیف نہ دے اور اس بات میں اختیار دیا جائے گا کہ وہ ثمن اور عمارت اور پودوں کی قیمت کے عوض لے اور اس بات میں کہ وہ اس کو ترک کر دے اور اسی کے قائل امام شافعی رح ہیں مگر امام شافعی رح کے نزدیک شفیع کو اختیار ہے کہ وہ عمارت کو توڑے اور عمارت کی قیمت دے۔ امام ابو یوسف رح کی دلیل یہ ہے کہ مشتری عمارت بنانے میں حق پر ہے اس لئے کہ اس نے اس بنیاد پر تعمیر کی ہے کہ مکان اس کی ملک ہے اور اکھاڑنے اور توڑنے کا مکلف بنانا ظلم کے احکام میں سے ہے۔ اور یہ ایسا ہو گیا جیسا کہ موہوب لہ یا بطور بیع فاسد کے خریدنے والا۔ اسی طرح جب مشتری نے زراعت کی تو اس کو اکھاڑنے کا مکلف نہیں بنایا جائے گا اور یہ اس لئے کہ قیمت کے عوض لینا واجب کرنے میں ادنیٰ کو برداشت کر کے اعلیٰ ضرر کو دور کرنا ہے پس اسی کی طرف رجوع کیا جائے گا۔

تشریح:۔ صورت مسئلہ یہ ہے کہ ایک آدمی نے کسی سے ایک زمین خریدی پھر مشتری نے اس زمین میں عمارت بنا ڈالی یا پودے لگا دئے پھر شفیع کے لئے شفعہ کا حکم کیا گیا تو شفیع کو دو باتوں میں سے ایک بات کا اختیار ہے۔ جی چاہے تو وہ ارض مشفوعہ کو ثمن اور عمارت اور پودوں کی قیمت دے کر لے لے اور جی چاہے تو مشتری کو حکم دے کہ عمارت کو توڑے اور پودوں کو اکھاڑے یہ خیال رہے کہ اگر شفیع عمارت اور پودوں کی قیمت دینے پر راضی ہو گیا تو وہ ٹوٹی ہوئی عمارت یعنی ملبہ کی قیمت دے گا کھڑی عمارت کی قیمت اس پر واجب نہ ہو گی۔ اسی طرح اکھڑے ہوئے درختوں کی قیمت اس پر واجب ہو گی، اکھڑے درختوں کی قیمت واجب نہ ہو گی۔ حضرت امام ابو یوسف رح سے نوادر کی روایت یہ ہے کہ شفیع کو یہ اختیار نہیں ہے کہ وہ مشتری کو عمارت توڑنے اور درخت

اکھاڑنے کی تکلیف دے بلکہ اس کو دو باتوں میں سے ایک کا اختیار ہے جی چاہے تو وہ ثمن دیکر اور کھڑی عمارت اور کھڑے درختوں کی قیمت دیکر ارض مشفوعہ کو لیلے اور جی چاہے تو شفعہ کو ترک کر دے۔ اسی کے قائل حضرت امام شافعی رح ہیں مگر امام شافعی رح کے نزدیک شفیع کو یہ بھی اختیار ہے کہ عمارت کو منہدم کرادے اور منہدم کرانے کی وجہ سے مشتری کا جو نقصان ہوا ہے شفیع مشتری کو اس کا ضمان دے اور مشتری عمارت کا ملبہ اور اکھڑے ہوئے پودے لیجائے۔ حاصل یہ کہ امام ابو یوسف رح کے نزدیک شفیع کو دو باتوں میں اختیار ہے یا تو وہ ثمن ادا کرے اور کھڑی ہوئی عمارت اور کھڑے ہوئے پودوں کی قیمت ادا کرے اور ارض مشفوعہ لیلے یا شفعہ کو ترک کر دے اور حضرت امام شافعی رح کے نزدیک تین باتوں میں اختیار ہے دو باتیں تو وہی ہیں جو امام ابو یوسف رح نے ذکر کی ہیں اور تیسری بات یہ ہے کہ شفیع مشتری کو عمارت کے توڑنے اور درختوں کے اکھاڑنے کا حکم دے اور اس کی وجہ سے مشتری کا جو نقصان ہوگا اس کا ضمان ادا کرے۔ اس صورت میں عمارت کا ملبہ اور اکھڑے ہوئے درخت بھی مشتری کے ہوں گے۔ حضرت امام شافعی رح اور طرفین کے درمیان فرق یہ ہے کہ اگر شفیع نے مشتری کو عمارت گرانے اور درخت اکھیڑنے کا حکم دیا تو طرفین کے نزدیک شفیع پر نقصان کا ضمان واجب نہ ہوگا۔ اور امام شافعی رح کے نزدیک نقصان کا ضمان واجب ہوگا۔ امام ابو یوسف رح کی دلیل یہ ہے کہ مشتری نے خرید کردہ زمین میں جو تعمیر کی ہے یا اس میں درخت لگائے ہیں اس میں وہ حق پر ہے ایسا کر کے اس نے کوئی ظلم نہیں کیا۔ کیونکہ خرید کردہ زمین اس کی ملک ہے اور مالک کو اپنی مملوکہ زمین میں عمارت بنانے، اور درخت لگانے کا پورا پورا حق ہے اور جو شخص عمارت بنانے اور درخت لگانے میں حق پر ہو اس کو توڑنے اور اکھیڑنے کا حکم نہیں دیا جاتا ہے کیونکہ اس کو توڑنے اور اکھیڑنے کا حکم دینا سراسر ظلم ہے۔ الحاصل مشتری کو عمارت توڑنے اور درخت اکھاڑنے کا حکم نہیں دیا جائے گا۔ اور یہ ایسا ہو گیا جیسا کہ موہوب لہ نے ارض موہوبہ میں عمارت بنا دی یا اس میں درخت لگا دئے تو اب واہب کو یہ اختیار نہیں ہوگا کہ وہ موہوب لہ کو عمارت توڑنے اور درخت اکھاڑنے کا حکم دے اور ارض موہوبہ کو واپس لے۔ اور یہ ایسا ہو گیا جیسا کہ ایک آدمی نے شراء فاسد کے طور پر ایک زمین خرید کر اس میں عمارت بنا دی یا پودے لگا دیئے تو بائع کا حق اس سے منقطع ہو گیا اور اب بائع کو صرف یہ حق ہوگا کہ وہ مشتری سے زمین کی قیمت لے لے عمارت گرانے اور درخت اکھاڑنے کا امر کرنا اس کے اختیار میں نہ ہوگا۔ اور یہ ایسا ہو گیا جیسا کہ مشتری نے زمین میں زراعت کی تو شفیع کو یہ حق نہیں ہے کہ وہ مشتری کو کھیتی اکھاڑنے کا حکم دے بلکہ کھیتی تیار ہونے تک انتظار کریگا پس جس طرح ان مسائل میں واہب، بائع اور شفیع قلع کا حکم نہیں کر سکتا ہے اسی طرح متن کے مسئلہ میں بھی شفیع کو یہ اختیار نہیں ہوگا کہ وہ مشتری کو قلع یعنی

عمارت گرانے اور درخت اکھاڑنے کا حکم دے۔

وھذا لان الخ سے صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ یہ جو ہم نے کہا ہے کہ امام ابو یوسف رح کے نزدیک مشتری کو درخت اکھاڑنے اور عمارت گرانے کا مکلف نہیں کیا جائیگا بلکہ شفیع کو اختیار دیا جائیگا کہ وہ اس ارض مشفوعہ کو ثمن اور کھڑے ہوئے درختوں اور کھڑی ہوئی عمارت کی قیمت کے عوض لے لے یا شفعہ کو چھوڑ دے، تو اس کی وجہ یہ ہے کہ یہاں دو ضرر جمع ہو گئے ایک شفیع کا اور ایک مشتری کا۔ شفیع کا ضرر تو یہ ہے کہ اگر اس نے شفعہ لینے کو اختیار کیا تو اس پر عمارت اور درختوں کی قیمت واجب ہو گی اور اس صورت میں شفیع کو ثمن سے زائد دینا پڑے گا اور ظاہر ہے کہ یہ شفیع کے حق میں ضرر ہے لیکن یہ ضرر ببدل ہے کیونکہ شفیع کو اگر ثمن سے زائد دینا پڑا ہے تو اس کے بدلہ میں اس کو عمارت یا درخت بھی حاصل ہوئے ہیں۔ الحاصل شفیع کو جو ضرر لاحق ہوا ہے وہ ضرر ببدل ہے۔ اور مشتری کا ضرر یہ ہے کہ اسکو عمارت توڑنی پڑیگی اور درخت اکھاڑنے پڑیں گے اور ایسا کرنے سے مشتری کو اس کا کوئی بدل بھی حاصل نہیں ہوتا لہذا مشتری کا ضرر بغیر بدل کے ہوا۔ اور ضرر ببدل اہون ہوتا ہے ضرر بغیر بدل کے۔ پس درخت اور عمارت کی قیمت دینے میں شفیع کو جو ضرر ہوتا ہے وہ اہون اور کمتر ہے اس ضرر سے جو قلع کا مکلف بنا کر مشتری کو ہوتا ہے اور " الضرر الاشد یزال بالضرر الاخف " (ضرر اشد کو ضرر اخف کے ذریعہ دور کیا جاتا ہے یعنی ضرر اخف کو برداشت کر کے ضرر اشد کو دور کیا جاتا ہے) مشہور قاعدہ ہے، پس اس قاعدے کی روشنی میں مشتری کو قلع کا مکلف نہیں کیا جائے گا بلکہ شفیع سے کہا جائیگا کہ اگر شفعہ کو لینا ہے تو عمارت اور درختوں کی قیمت دے کر ان کو بھی لیا جائے ورنہ تو شفعہ کو ترک کر دیا جائے۔ اسی کو صاحب ہدایہ نے یوں فرمایا ہے، اور یہ اس لئے ہے کہ قیمت کے عوض لینا واجب کرنے میں ادنیٰ ضرر کو برداشت کر کے اعلیٰ ضرر کو دُور کرنا ہے لہذا اسی کی طرف رجوع کیا جائے گا۔

وَوَجْهُ ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ اَنَّهُ بَنٰى فِيْ مَحَلٍّ تَعَلَّقَ بِهٖ حَقٌّ مُتَاَكِّدٌ لِلْغَيْرِ مِنْ غَيْرِ تَسْلِيْطٍ مِنْ جِهَةِ مَنْ لَهُ الْحَقُّ فَيُنْقَضُ كَالرَّاهِنِ اِذَا بَنٰى فِي الْمَرْهُوْنِ وَهٰذَا لِاَنَّ حَقَّهُ اَقْوٰى مِنْ حَقِّ الْمُشْتَرِيْ لِاَنَّهُ يَتَقَدَّمُ عَلَيْهِ وَلِهٰذَا يَنْقُضُ بَيْعَهُ وَهِبَتَهُ وَغَيْرَهُ مِنْ تَصَرُّفَاتِهٖ بِخِلَافِ الْهِبَةِ وَالشِّرَاءِ الْفَاسِدِ عِنْدَ اَبِيْ حَنِيْفَةَ لِاَنَّهُ حَصَلَ بِتَسْلِيْطٍ مِنْ جِهَةِ مَنْ لَهُ الْحَقُّ وَلِاَنَّ حَقَّ الْاِسْتِرْدَادِ فِيْهِمَا

ضَعِيفٌ وَلِهٰذَا لَا يَبْقَى بَعْدَ الْبِنَاءِ وَهٰذَا الْحَقُّ يَبْقَى فَلَا مَعْنَى لِايْجَابِ الْقِيمَةِ كَمَا فِي الْاِسْتِحْقَاقِ وَالزَّرْعُ يُقْلَعُ قِيَاسًا وَ اِنَّمَا لَا يُقْلَعُ اِسْتِحْسَانًا لِاَنَّ لَهٗ نِهَايَةً مَعْلُوْمَةً وَ يَبْقَى بِالْاَجْرِ وَلَيْسَ فِيهِ كَثِيرُ ضَرَرٍ

ترجمہ:۔ اور ظاہر الروایہ کی وجہ یہ ہے کہ مشتری نے ایسے محل میں عمارت بنائی ہے جس کے ساتھ دوسرے (شفیع) کا حق متاکد متعلق ہوچکا ہے (حالانکہ) من لہ الحق (شفیع) کی جانب سے اس کو قدرت نہیں دیگئی ہے۔ لہذا اس کی بنار کو توڑ دیا جائے گا جیسے راہن نے مرہون میں عمارت بنائی اور یہ اس لئے کہ شفیع کا حق مشتری کے حق سے اقویٰ ہے کیونکہ شفیع کا حق مشتری کے حق پر مقدم ہوتا ہے اور اسی وجہ سے مشتری کی بیع، اس کا ہبہ وغیرہ دوسرے تصرفات توڑ ے جاتے ہیں۔ اس کے برخلاف امام صاحب کے نزدیک ہبہ اور شرار فاسد کے اس لئے کہ یہ تصرف من لہ الحق کی طرف سے قدرت دینے کی وجہ سے حاصل ہوا ہے اور اسلئے کہ ان دونوں میں واپس لینے کا حق کمزور ہے اور اسی وجہ سے عمارت بنانے کے بعد یہ حق باقی نہیں رہتا ہے اور یہ (حق شفعہ) باقی رہتا ہے پس قیمت واجب کرنے کے کوئی معنی نہیں ہیں۔ جیسے استحقاق میں ہے اور کھیتی قیاساً اکھاڑی جائے گی اور استحساناً نہیں اکھاڑی جائے گی اسلئے کہ کھیتی کی ایک نہایت معلوم ہے اور اجرت کے ساتھ باقی رکھتا ہے اور اس میں زیادہ ضرر نہیں ہے۔

تشریح:۔ ظاہر الروایہ کی وجہ یہ ہے کہ مشتری نے ارض مشفوعہ میں عمارت بنا کر یا درخت لگا کر ایسے محل میں تصرف کیا ہے جس محل کے ساتھ شفیع کا ایسا مضبوط اور پختہ حق متعلق ہے جس کو اس کی مرضی کے بغیر باطل نہیں کیا جا سکتا ہے اور شفیع کی جانب سے مشتری کو اس تصرف کی قدرت بھی نہیں دی گئی پس جب ارض مشفوعہ کے ساتھ شفیع کا پختہ اور ناقابل ابطال حق متعلق ہے اور شفیع نے مشتری کو اس میں تصرف کی قدرت بھی نہیں دی ہے تو شفیع کے اس حق کی وجہ سے مشتری کو اس بات کا مکلف بنایا جائیگا کہ وہ اپنے اس تصرف کو ختم کرے یعنی اگر اس نے اس میں عمارت تعمیر کی ہے تو اُسے توڑے اور اگر درخت لگائے ہیں تو انہیں اکھاڑے اور زمین شفیع کے حوالہ کرے اور یہ ایسا ہے جیسا کہ راہن نے ارض مرہونہ میں عمارت بنادی حالانکہ ارض مرہونہ کے ساتھ مرتہن کا حق متعلق ہوچکا ہے اور مرتہن نے راہن کو اس زمین میں تصرف کی کوئی قدرت نہیں دی ہے تو مرتہن کے حق کی وجہ سے راہن کو مکلف بنایا جاتا ہے کہ وہ اپنے اس تصرف کو ختم کرے پس جسطرح

مرتہن کے حق کی وجہ سے راہن کے تصرف کو ختم کیا جاتا ہے اسی طرح شفیع کے حق کی وجہ سے مشتری کے تصرف کو بھی ختم کیا جائے گا۔

صاحبِ ہدایہ فرماتے ہیں کہ شفیع کے حق کی وجہ سے مشتری کے تصرف کو اس لئے ختم کیا جائیگا کہ شفیع کا حق، مشتری کے حق کے مقابلے میں اقویٰ ہے اور شفیع کا حق مشتری کے حق کے مقابلہ میں اقویٰ اس لئے ہے کہ شفیع کا حق مشتری کے حق پر مقدم ہے اور شفیع کا حق مقدم اسلئے ہے کہ بائع پر شرعًا یہ بات واجب تھی کہ وہ اولاً اس زمین کی بیع کو شفیع پر پیش کرتا اس کے انکار کرنے کے بعد کسی اور کے ہاتھ فروخت کرتا۔ الحاصل عقدِ بیع سے پہلے، شفیع کا حق مقدم ہے پس جب خرید کرنے کی وجہ سے زمین کے ساتھ مشتری کا حق متعلق ہو گیا تو اس وقت بھی شریعت نے شفیع کے حق کو مقدم فرمایا۔ الحاصل شفیع کا حق، مشتری کے حق کے مقابلہ میں چونکہ اقویٰ ہے اور اس پر مقدم ہے اس لئے شفیع کے حق کی وجہ سے مشتری کے عمارت بنانے اور درخت لگانے کے تصرف کو ختم کردیا جائیگا۔ صاحبِ ہدایہ فرماتے ہیں کہ شفیع کا حق چونکہ اقویٰ ہے اور مشتری کے حق پر مقدم ہے اس لئے مشتری کی بیع، ہبہ اور دوسرے تصرفات کو ختم کردیا جاتا ہے چنانچہ مشتری نے خرید کرنے اور قبضہ کرنے کے بعد اگر اس زمین کو فروخت کردیا یا کسی کو ہبہ کردیا یا صدقہ کردیا یا اس کو مسجد بنادیا یا مقبرہ بنادیا اور شفیع نے مخاصمہ کیا تو قاضی مشتری کے ان تصرفات کو ختم کرکے یہ ارضِ مشفوعہ شفیع کو دے دیگا۔ پس جس طرح حق شفیع کے اقویٰ اور مقدم ہونے کی وجہ سے مشتری کے ان تصرفات کو ختم کردیا جاتا ہے اسی طرح حق شفیع کے اقویٰ اور مقدم ہونے کی وجہ سے مشتری کے عمارت بنانے اور درخت لگانے کے تصرف کو بھی ختم کردیا جائے گا۔

بخلاف الہبۃ والشراء الفاسد، سے صاحبِ ہدایہ نے امام ابو یوسف رح کے قیاس کا جواب دیا ہے جس کا حاصل یہ ہے کہ اگر موہوب لہ نے ارضِ موہوبہ پر قبضہ کرکے اس میں عمارت بنادی یا درخت لگادئے یا شراء فاسد کی صورت میں مشتری نے قبضہ کرکے ارض مشترات میں عمارت بنادی یا درخت لگادئے تو موہوب لہ کے تصرف کو ختم کرکے واہب کو ارض موہوبہ اور مشتری کے تصرف کو ختم کرکے بائع کو ارضِ مشترات واپس لینے کا اختیار اسلئے نہیں ہے کہ موہوب لہ کو اس تصرف پر واہب ہی نے قدرت دی ہے اسی طرح مشتری کو اس تصرف پر بائع ہی نے قدرت دی ہے یعنی موہوب لہ کا یہ تصرف واہب کے قدرت دینے سے حاصل ہوا ہے اور مشتری کا یہ تصرف بائع کے قدرت دینے سے حاصل ہوا ہے اور جب ان کا یہ تصرف من لہ الحق یعنی واہب اور بائع کے قدرت دینے سے حاصل ہوا ہے تو واہب کی وجہ سے موہوب لہ کا تصرف اور بائع کی وجہ سے

مشتری کا تصرف ختم نہیں کیا جائیگا۔ اس کے برخلاف شفیع کہ اس نے مشتری کو تصرف کی قدرت نہیں دی ہے۔ اس لئے اس کی وجہ سے مشتری کا تصرف ختم کردیا جائے گا۔ شرار فاسد کے بعد عندابی حنیفہ اس لئے کہا گیا ہے کہ شرار فاسد کی صورت میں اگر ارضِ مشترات میں مشتری نے قبضہ کے بعد عمارت بنادی یا درخت لگادے تو بائع کے لئے حقِ استرداد کا نہ ہونا اور مشتری کے تصرف کو ختم نہ کرانا یہ امام ابو حنیفہ رح کا مذہب ہے ورنہ صاحبین کے نزدیک مشتری کے تصرف کو ختم کرکے بائع کے لئے حقِ استرداد حاصل ہے، حاصل یہ کہ شرار فاسد کی صورت پر امام ابو یوسف نے جو قیاس کیا ہے وہ امام صاحبؒ کے مذہب کو سامنے رکھ کر کیا ہے۔

ولان حق الاسترداد الخ سے امام ابو یوسف رح کے قیاس کا دوسرا جواب دیا گیا ہے جس کا حاصل یہ ہے کہ ہبہ اور شرارِ فاسد میں واہب اور بائع کا حقِ استرداد کمزور ہے اور اس کی دلیل یہ ہے کہ ارض موہوبہ میں موہوب لہ کے عمارت بنانے کے بعد واہب کا حقِ استرداد باقی نہیں رہتا ہے اسی طرح ارض مشترات میں مشتری کے عمارت بنانے کے بعد بائع کا حقِ استرداد باقی نہیں رہتا ہے اور رہا حقِ شفعہ تو وہ مشتری کے عمارت بنانے کے بعد بھی باقی رہتا ہے۔ الحاصل شفیع کا حقِ استرداد قوی ہے اور واہب اور بائع کا حقِ استرداد ضعیف ہے اور قوی کو ضعیف پر قیاس نہیں کیا جاسکتا ہے لہذا یہ نہیں کہا جائیگا کہ جس طرح موہوب لہ اور مشتری بشرار فاسد کو عمارت توڑنے اور درخت اکھاڑنے کا حکم نہیں دیا گیا اسی طرح مسئلہ شفعہ میں مشتری کو بھی عمارت وغیرہ توڑنے کا حکم نہیں دیا جائیگا کیونکہ حقِ ضعیف کی وجہ سے عمارت وغیرہ توڑنے کا مکلف نہ بنانے سے یہ لازم نہیں آتا کہ حقِ قوی کی وجہ سے بھی عمارت توڑنے کا مکلف نہ بنایا جائے بلکہ ایسا ہوسکتا ہے کہ حقِ ضعیف کی وجہ سے عمارت توڑنے کا مکلف نہ بنایا جائے اور حق قوی کی وجہ سے بنادیا جائے۔ الحاصل یہ بات ثابت ہوگئی مشتری کو عمارت توڑنے اور درخت اکھاڑنے کا مکلف بنایا جاسکتا ہے اور جب مشتری عمارت توڑنے اور درخت اکھاڑنے کا مکلف اور مامور ہے تو عمارت توڑنے اور درخت اکھاڑنے سے مشتری کا جو نقصان ہوا ہے شفیع پر اس کا ضمان واجب کرنے کے کیا معنی ہیں یعنی شفیع پر اس نقصان کا ضمان واجب نہیں ہوگا۔ ہدایہ کی عبارت لایجاب القیمۃ میں قیمت سے یہی ضمانِ نقصان مراد ہے اور شفیع پر ضمانِ نقصان کا واجب نہ ہونا ایسا ہے جیسا کہ استحقاق میں ہے اور اس کی صورت یہ ہے کہ ایک شخص نے ایک زمین خرید کر قبضہ کرکے اس میں عمارت بنادی یا درخت لگادئے پھر یہ زمین مستحق ہوگئی یعنی ایک آدمی نے استحقاق کا دعویٰ کرکے اس کو ثابت کردیا اور قاضی نے اس کے حق میں فیصلہ کردیا تو اب یہ مستحق جب بیع کو باطل کریگا اور عمارت وغیرہ کو منہدم کراکے اس پر قبضہ کریگا تو مشتری اپنا ثمن

اور ضمان نقصان اپنے بائع سے وصول کریگا مستحق سے وصول نہیں کریگا کیونکہ مستحق کی جانب سے مشتری کو تصرف کی قدرت نہیں دی گئی۔ پس جس طرح مستحق کی جانب سے مشتری کو تصرف کی قدرت نہیں دی گئی اسی طرح شفیع کی جانب سے بھی مشتری کو تصرف کی قدرت نہیں دی گئی لہٰذا جس طرح مستحق پر ضمانِ نقصان واجب نہیں کیا گیا اسی طرح شفیع پر بھی نقصان کا ضمان واجب نہ ہوگا۔

والزرع یقلع قیاسًا سے امام ابو یوسف رحمہ کے قیاس کا جواب ہے اس کا حاصل یہ ہے کہ اگر مشتری نے زمین میں کھیتی بو دی اور پھر شفیع نے حقِ شفعہ کا دعوی کرکے اس کو لینا چاہا تو حقِ شفیع کی وجہ سے اس کھیتی کا نہ اکھاڑا جانا بلکہ پکنے کے وقت تک اس کو کھیت میں چھوڑے رکھنا استحسان ہے ورنہ قیاس کا تقاضہ اس مسئلہ میں بھی یہ ہی ہے کہ مشتری کو حکم دیا جائے گا کہ وہ اس کھیتی کو اکھاڑے اور زمین شفیع کے حوالے کرے کیونکہ مشتری نے دوسرے یعنی شفیع کی ملک کو مشغول کر رکھا ہے۔ اور وجہ استحسان یہ ہے کہ کھیتی کے واسطے ایک مدت معلوم ہے یعنی یہ معلوم ہے کہ فلاں مہینہ میں پک کر کاٹنے کے قابل ہو جائے گی اور اس کو کاٹ لیا جائے گا اور زمین میں کھیتی کو اجرتِ مثلی کے عوض چھوڑا جائیگا یعنی مشتری شفیع کو اتنی مدت کی اجرتِ مثل ادا کرے گا جیسا کہ اجارہ کی صورت میں جب مدت اجارہ پوری ہو جاتی ہے اور کھیتی تیار نہیں ہوتی تو کھیتی تیار ہونے تک زمین مستاجر کے پاس اجرتِ مثلی کے عوض چھوڑی جاتی ہے الحاصل جب کھیتی پکنے کے لئے ایک مدتِ معلوم ہے اور اس مدت کی شفیع کو اجرت دی جاتی ہے تو کھیتی کاٹنے کو مؤخر کرنے میں شفیع کا کوئی بڑا نقصان نہیں ہے اور پکنے سے پہلے فوری طور پر کھیتی کاٹنے کا حکم دینے میں مشتری کا زبردست نقصان ہے پس مشتری کو اس نقصان سے بچانے کے لئے استحسانًا کھیتی نہ کاٹنے کا حکم دیا گیا بلکہ پکنے کے وقت تک کے لئے زمین میں چھوڑنے کی اجازت دی گئی۔

وَاِنْ اَخَذَہٗ بِالْقِیْمَةِ یُعْتَبَرُ قِیْمَتُہٗ مَقْلُوْعًا کَمَا بَیَّنَّاہُ فِی الْغَصَبِ

ترجمہ: اور اگر شفیع نے اس کو قیمت دیکر لیا تو مقلوع (اکھڑے ہوئے) کی قیمت کا اعتبار کیا جائیگا جیسا کہ ہم نے اسکو غصب میں بیان کیا ہے۔

تشریح:۔ متن میں کہا گیا تھا کہ شفیع کو اختیار ہے کہ وہ مشتری کو عمارت توڑنے اور درخت اکھاڑنے کا حکم دے یا زمین کا ثمن اور عمارت کی قیمت دیکر لے لے اگر وہ قلع کا حکم

دیتا ہے تو اس کا بیان گزر چکا اور اگر شفیع قیمت دیکر لیتا ہے تو وہ ٹوٹی ہوئی عمارت اور اکھڑے ہوئے درختوں کی قیمت ادا کریگا یعنی عمارت توڑنے کے بعد ملبہ کی جو قیمت ہوگی، اسی طرح درخت اکھاڑنے کے بعد لکڑی کی جو قیمت ہوگی شفیع اس کو ادا کرے گا کھڑے ہوئے درختوں اور کھڑی ہوئی عمارت کی قیمت ادا نہیں کرے گا۔ اور یہ ایسا ہے جیسا کہ زمین کے غاصب نے زمین میں درخت لگادئے یا اس میں عمارت بنادی تو مغصوب منہ (مالک) کو اختیار ہے کہ وہ غاصب کو عمارت توڑنے اور درخت اکھاڑنے کا حکم دے یا عمارت اور درختوں کی قیمت دیکر عمارت اور درختوں کے ساتھ زمین کو لے لے۔ اگر مالک نے عمارت کی قیمت دینا اختیار کیا تو وہ ٹوٹی ہوئی عمارت کی قیمت ادا کرے گا۔

پس جس طرح یہاں ٹوٹی ہوئی عمارت اور اکھڑے ہوئے درختوں کی قیمت کا اعتبار کیا گیا ہے اسی طرح مسئلہ شفعہ میں بھی ٹوٹی ہوئی عمارت اور اکھڑے ہوئے درختوں کی قیمت کا اعتبار ہوگا یہ خیال رہے کہ یہ طرفین کا مذہب ہے ورنہ امام ابو یوسف رح کے نزدیک کھڑی ہوئی عمارت اور کھڑے ہوئے درختوں کی قیمت کا اعتبار کیا جاتا ہے جیسا کہ سابق میں گزر چکا ہے۔

وَلَوْ أَخَذَهَا الشَّفِيعُ فَبَنَى فِيهَا أَوْ غَرَسَ ثُمَّ اسْتُحِقَّتْ رَجَعَ بِالثَّمَنِ لِأَنَّهُ تَبَيَّنَ أَنَّهُ أَخَذَهُ بِغَيْرِ حَقٍّ وَلَا يَرْجِعُ بِقِيمَةِ الْبِنَاءِ وَالْغَرْسِ لَا عَلَى الْبَائِعِ إِنْ أَخَذَهَا مِنْهُ وَلَا عَلَى الْمُشْتَرِي إِنْ أَخَذَهَا مِنْهُ وَعَنْ أَبِي يُوسُفَ رح أَنَّهُ يَرْجِعُ لِأَنَّهُ مُتَمَلِّكٌ عَلَيْهِ فَنَزَلَا مَنْزِلَةَ الْبَائِعِ وَالْمُشْتَرِي وَالْفَرْقُ عَلَى مَا هُوَ الْمَشْهُورُ أَنَّ الْمُشْتَرِيَ مَغْرُورٌ مِنْ جِهَةِ الْبَائِعِ وَمُسَلَّطٌ عَلَيْهِ مِنْ جِهَتِهِ وَلَا غُرُورَ وَلَا تَسْلِيطَ فِي حَقِّ الشَّفِيعِ مِنَ الْمُشْتَرِي لِأَنَّهُ مَجْبُورٌ عَلَيْهِ۔

ترجمہ:۔ اور اگر شفیع نے زمین لے لی پھر اس میں عمارت بنادی یا پودے لگادیئے پھر زمین مستحق ہوگئی تو شفیع ثمن واپس لیگا۔ اسلئے کہ یہ بات ظاہر ہوگئی کہ اس نے اس زمین کو ناحق لیا ہے اور عمارت اور پودوں کی قیمت واپس نہیں لیگا۔ نہ بائع سے اگر زمین کو بائع سے لیا ہے اور نہ مشتری سے اگر زمین کو مشتری سے لیا ہے۔ اور

ابو یوسفؒ سے مروی ہے کہ شفیع واپس لے گا۔ اس لئے کہ شفیع اس پر مالک بننے والا ہے پس ان دونوں کو بائع اور مشتری کے مرتبہ میں اتار لیا گیا اور مشہور روایت کے مطابق فرق یہ ہے کہ مشتری بائع کی جانب سے دھوکہ کھایا ہوا ہے اور بائع کی جانب سے اس پر مسلط ہے اور شفیع کے حق میں مشتری کی جانب سے نہ کوئی دھوکہ ہے اور نہ تسلیط ہے اس لئے کہ مشتری تو اس پر مجبور ہے۔

تشریح:- صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر ارضِ مشفوعہ کو شفیع نے لے کر اس میں عمارت بنادی یا اس میں پودے لگا دئے پھر وہ مستحق ہو گئی یعنی کسی نے اپنا استحقاق ثابت کرکے اس زمین کو شفیع سے لے لیا اور عمارت اور درختوں کا شفیع نے قلع کر دیا تو اس صورت میں شفیع بائع یا مشتری سے صرف ثمن واپس لینے کا مجاز ہوگا یعنی اگر بائع کو ثمن دیکر بائع سے شفعہ لیا تھا تو بائع سے ثمن واپس لے گا اور اگر مشتری سے لیا تھا تو مشتری سے ثمن واپس لے گا۔ کیونکہ ارضِ مشفوعہ کے مستحق ہونے سے یہ بات ظاہر ہو گئی کہ شفیع نے اس زمین کو ناحق طریقہ پر لیا ہے اس لئے کہ جب یہ زمین بائع کی مِلک نہیں تھی تو بائع اور مشتری کے درمیان حقیقت میں بیع ہی نہیں ہوئی اور جب بائع اور مشتری کے درمیان بیع نہیں ہوئی تو شفیع کے لئے حق شفعہ بھی ثابت نہیں ہوا اور جب شفیع کے لئے حق شفعہ ثابت نہیں ہوا تو شفیع کے لئے اس زمین کو بطریق شفعہ لینا بھی درست نہ ہوگا۔ الحاصل استحقاق ثابت ہونے کے بعد یہ بات ظاہر ہو گئی کہ شفیع نے اس زمین کو ناحق طریقہ پر لیا ہے لہذا شفیع پر اس زمین کا واپس کرنا واجب ہوگا اور دیا ہوا ثمن واپس لینے کا مجاز ہوگا۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ عمارت توڑنے اور درخت اکھاڑنے کی وجہ سے شفیع کا جو نقصان ہوا ہے شفیع اس کو نہ بائع سے لے سکتا ہے اور نہ مشتری سے یعنی شفیع نے یہ زمین اگر بائع سے لی تھی تو شفیع بائع سے ضمانِ نقصان لینے کا مجاز نہیں ہے اور اگر مشتری سے لی تھی تو مشتری سے ضمانِ نقصان لینے کا مجاز نہیں ہے۔ حضرت امام ابو یوسف رح سے روایت ہے کہ شفیع اپنی کھڑی عمارت اور کھڑے درختوں کی قیمت وصول کریگا کیونکہ شفیع نے جس سے یہ زمین لی ہے اس نے یہ زمین شفیع کی ملکیت میں دی ہے یعنی وہ مالک بنانے والا اور شفیع مالک بننے والا ہے لہذا شفیع بمنزلہ مشتری کے ہوگا اور جس سے زمین لی ہے وہ بمنزلہ بائع کے ہوگا وہ خواہ بائع ہو خواہ مشتری ہو۔ اور یہ بات مسلم ہے کہ اگر مشتری خریدی ہوئی زمین میں عمارت بنادے یا درخت لگادے اور پھر وہ زمین مستحق ہو جائے تو مشتری اپنے بائع سے ثمن اور عمارت اور درختوں کی قیمت واپس لے گا۔ پس اس مسئلہ میں شفیع بھی چونکہ مشتری کے مرتبہ میں ہے اس لئے وہ بھی زمین کا ثمن اور عمارت وغیرہ کی قیمت اپنے بائع یعنی اس سے واپس لیگا جس سے اس نے ارضِ مشفوعہ کو لیا ہے۔ اور مشہور روایت کے مطابق اس بات میں فرق کہ

استحقاق ظاہر ہونے کی صورت میں مشتری اپنے بائع سے عمارت کی قیمت واپس لینے کا مجاز ہے اور شفیع اپنے بائع سے عمارت کی قیمت واپس لینے کا مجاز نہیں ہے یہ ہے کہ، مشتری کو اس کے بائع کی طرف سے دھوکہ دیا گیا ہے کیونکہ بائع یہ التزام کرتا ہے کہ بیع استحقاق وغیرہ سے سلامت ہے لیکن مستحق ہونے کے بعد جب پتا چلا کہ بیع سلامت نہیں ہے تو مشتری بائع کی جانب سے مغرور (فریب خوردہ) ہو گیا اور سیر میں یہ قاعدہ ہے "المغرور یرجع علی الغار بما غرہ" مغرور، غار (دھوکہ دینے والے) سے رجوع کرے گا۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ مشتری کو عمارت وغیرہ بنانے کی قدرت بائع ہی کی جانب سے حاصل ہوئی ہے کیونکہ اگر بائع مشتری کو زمین پر قبضہ نہ دیتا اور مشتری بائع پر اعتماد نہ کرتا تو وہ اس زمین میں عمارت بنانے کی ہمت نہ کرتا۔ الحاصل عمارت بنانے کا تصرف جب بائع کے قدرت دینے سے حاصل ہوا ہے تو مستحق ہونے کی صورت میں مشتری عمارت کی قیمت بھی بائع ہی سے واپس لے گا اس کے برخلاف شفیع کہ مشتری نے نہ تو اس کو کوئی دھوکہ دیا ہے اور نہ ہی شفیع کو اس کی طرف سے کوئی قدرت دی گئی ہے کیونکہ مشتری تو شفیع کو بحق شفعہ دینے پر مجبور ہے۔ الحاصل شفیع مشتری کی جانب سے نہ تو مغرور ہے اور نہ ہی مشتری نے انکو عمارت وغیرہ بنانے کی قدرت دی ہے اور جب ایسا ہے تو ظہورِ استحقاق کے بعد شفیع مشتری سے عمارت وغیرہ کی قیمت واپس لینے کا مجاز بھی نہیں ہوگا۔

قَالَ وَاِذَا انْهَدَمَتِ الدَّارُ وَاحْتَرَقَ بِنَاؤُهَا اَوْجَفَّ شَجَرُ الْبُسْتَانِ بِغَيْرِ فِعْلِ اَحَدٍ فَالشَّفِيْعُ بِالْخِيَارِ اِنْ شَاءَ اَخَذَهَا بِجَمِيْعِ الثَّمَنِ لِاَنَّ الْبِنَاءَ وَالْغَرْسَ تَابِعٌ حَتّٰى دَخَلَا فِي الْبَيْعِ مِنْ غَيْرِ ذِكْرٍ فَلَا يُقَابِلُهُمَا شَيْءٌ مِنَ الثَّمَنِ مَالَمْ يَصِرْ مَقْصُوْدًا وَلِهٰذَا يَبِيْعُهَا مُرَابَحَةً بِكُلِّ الثَّمَنِ فِي هٰذِهِ الصُّوْرَةِ بِخِلَافِ مَا اِذَا غَرِقَ نِصْفُ الْاَرْضِ حَيْثُ يَاْخُذُ الْبَاقِيَ بِحِصَّتِهٖ لِاَنَّ الْفَائِتَ بَعْضُ الْاَصْلِ قَالَ وَاِنْ شَاءَ تَرَكَ لِاَنَّ لَهٗ اَنْ يَمْتَنِعَ عَنْ تَمَلُّكِ الدَّارِ بِمَالِهٖ

ترجمہ:۔ اور اگر بغیر کسی کے فعل کے دارِ مشفوعہ منہدم ہو گیا یا اس کی عمارت جل گئی، یا باغ کے درخت خشک ہو گئے تو شفیع کو اختیار ہے جی چاہے اس کو پورے ثمن کے عوض لے لے اسلئے کہ عمارت اور درخت تابع ہیں یہاں تک کہ بغیر ذکر کے بیع میں داخل

ہوجاتے ہیں تو ان دونوں کے مقابلہ میں ثمن کا کوئی حصہ نہیں ہوگا جب تک کہ مقصود نہ
ہوں اسی وجہ سے اس صورت میں اس کو پورے ثمن کے عوض مرابحۃً فروخت کریگا۔ اس
کے برخلاف جب آدھی زمین ڈوب جائے۔ چنانچہ باقی کو اس کے حصۂ ثمن کے عوض لے گا۔
کیونکہ فوت شدہ اصل کا ایک جزء ہے۔ اور جی چاہے چھوڑدے اسلئے کہ شفیع کو اختیار ہے
کہ اپنے مال کے عوض مکان کا مالک بننے سے رک جائے۔

تشریح:۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر بغیر کسی کے فعل کے آسمانی آفت سے دار مشفوعہ منہدم
ہوگیا یا اس کی عمارت جل گئی یا باغ کے درخت خشک ہوگئے یا جل گئے تو شفیع کو
اختیار ہوگا جی چاہے وہ اس دارِ مشفوعہ کو پورے ثمن کے عوض لیلے اور جی چاہے شفعہ کو چھوڑدے
دارِ مشفوعہ لینے کی صورت میں پورے ثمن کے عوض اسلئے لیگا کہ عمارت اور درخت دار کے تابع ہیں
اور تابع ہونے کی دلیل یہ ہے کہ اگر دار فروخت کیا گیا اور اس میں عمارت یا درخت ہے تو دار
کی بیع میں عمارت اور درخت بھی داخل ہوجاتے ہیں چاہے ان کا ذکر نہ کیا گیا ہو پس عمارت
اور درختوں کا بغیر ذکر کئے دار کی بیع میں داخل ہونا ان کے تابع ہونے کی علامت ہے۔ الحاصل
یہ بات ثابت ہوگئی کہ عمارت اور درخت دار کے تابع ہیں آپ اس کو یوں بھی کہہ سکتے ہیں کہ
عمارت اور درختوں کا قیام زمین کے ساتھ ایسا ہے جیسا کہ وصف کا قیام موصوف کے ساتھ،
پس دار یعنی زمین میں عمارت اور درخت ایسے ہیں جیسا کہ باندی میں آنکھ۔ اور آنکھ باندی کے لئے
وصف ہے لہٰذا عمارت اور درخت بھی دار کے لئے وصف اور تابع ہوں گے اور یہ بات متحقق ہے
کہ توابع اور اوصاف کے مقابلہ میں ثمن نہیں آتا ہے لیکن اگر توابع اور اوصاف مقصود ہوں تو ان
کے مقابلہ میں ثمن آتا ہے یہاں عمارت اور درخت چونکہ مقصود نہیں ہیں اسلئے اوصاف اور توابع
ہونے کی وجہ سے ان کے مقابلہ میں ثمن نہیں آئے گا۔ اور جب ان کے مقابلہ میں ثمن نہیں
آتا تو آفتِ سماویہ سے فوت ہونے کی وجہ سے ثمن کا کوئی حصہ ساقط بھی نہیں ہوگا اور جب
عمارت اور درختوں کے فوت ہونے سے ثمن کا کوئی حصہ ساقط نہیں ہوا تو شفعہ اختیار کرنیکی صورت
میں شفیع پر پورا ثمن واجب ہوگا۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ عمارت اور درختوں کے مقابلہ میں چونکہ ثمن کا کوئی حصہ نہیں آتا،
اس لئے اگر مشتری نے اس زمین کو جس کی عمارت منہدم ہوگئی یا درخت جل گئے مرابحتاً بیچنا چاہا
تو وہ پورے ثمن کے عوض مرابحتاً بیچ سکتا ہے یعنی پورے ثمن پر نفع لیکر فروخت کرسکتا ہے۔
اس کے برخلاف اگر آدھی زمین یعنی زمین کا کوئی حصہ پانی میں ڈوب گیا اور ناقابل استعمال
ہوگیا تو شفیع اس کا باقی حصہ، اس کے حصۂ ثمن کے عوض لے سکتا ہے کیونکہ زمین کا فوت شدہ حصہ

اصل کا جز ہے اور اصل کے مقابلہ میں ثمن آتا ہے لہذا فوت شدہ زمین کے مقابلہ میں جس قدر ثمن آئیگا وہ شفیع سے ساقط ہو جائیگا اور باقی ماندہ حصہ کا ثمن شفیع پر واجب ہوگا۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر شفیع نے مذکورہ دار اور زمین کو بحق شفعہ لینے کا ارادہ ترک کر دیا تو اس کو یہ بھی اختیار ہے کیونکہ شفیع کو اپنے مال کے عوض دار کا مالک بننے سے باز رہنے کا اختیار ہے یعنی اگر عمارت منہدم نہ ہوتی اور درخت نہ جلتے تو شفیع کو جب بھی اختیار تھا کہ وہ شفعہ کو چھوڑ دے پس جس صورت میں عمارت گر گئی اور درخت جل گئے اس صورت میں بھی اسکو یہ اختیار ہے کہ وہ شفعہ کو ترک کر دے۔

صاحب ہدایہ نے بمالہ کی قید لگا کر بتا دیا کہ اگر کوئی شخص بلاعوض کسی چیز کا مالک بنتا ہے تو وہ مالک بننے سے باز رہنے پر قادر نہیں ہے مثلاً ایک آدمی بطریق میراث مالک بنتا ہے تو وہ اس سے باز رہنے پر قادر نہیں ہے یعنی وہ چاہے نہ چاہے مالک ہو جائے گا۔

قَالَ وَإِنْ نَقَضَ الْمُشْتَرِيُّ الْبِنَاءَ قِيلَ لِلشَّفِيعِ إِنْ شِئْتَ فَخُذِ الْعَرْصَةَ بِحِصَّتِهَا وَإِنْ شِئْتَ فَدَعْ لِأَنَّهُ صَارَ مَقْصُودًا بِالْإِتْلَافِ فَيُقَابِلُهُ شَيْءٌ مِنَ الثَّمَنِ بِخِلَافِ الْأَوَّلِ لِأَنَّ الْهَلَاكَ بِآفَةٍ سَمَاوِيَّةٍ...... وَلَيْسَ لِلشَّفِيعِ أَنْ يَأْخُذَ النَّقْضَ لِأَنَّهُ صَارَ مَفْصُولًا فَلَمْ يَبْقَ تَبَعًا۔

ترجمہ:۔ اور اگر عمارت کو مشتری نے توڑا تو شفیع سے کہا جائیگا کہ اگر تو چاہے تو خالی زمین کو اس کے حصۂ ثمن کے عوض لے لے۔ اور اگر تو چاہے تو چھوڑ دے اسلئے کہ تلف کرنے کی وجہ سے وہ عمارت مقصود ہو گئی تو اس کے مقابلہ میں ثمن کا حصہ ہو جائیگا اس کے برخلاف اول ہے کیونکہ ہلاک ہونا آسمانی آفت کیوجہ سے ہے اور شفیع کے لئے جائز نہیں ہے کہ ٹوٹن (ملبہ) کو لے کیونکہ وہ عمارت مقصود ہو گئی لہذا اب زمین کے تابع نہیں رہی۔

تشریح:۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر عمارت کو مشتری نے توڑا ہو تو شفیع سے کہا جائے گا کہ تجھے اختیار ہے جی چاہے خالی زمین کو اس کے حصۂ ثمن کے عوض لے لے، جی چاہے شفعہ کو چھوڑ دے۔ حصۂ ثمن کے عوض لینے کی صورت یہ ہے کہ ثمن کو یوم قرار میں زمین کی قیمت اور عمارت کی قیمت پر تقسیم کیا جائے گا پس ثمن کی جو مقدار عمارت کے مقابلہ میں ہوگی وہ شفیع کے

ذمہ سے ساقط ہو جائے گی اور جو مقدار زمین کے مقابلہ میں آئے گی شفیع پر وہ مقدار واجب ہو گی اور دلیل اس کی یہ ہے کہ تلف کرنے کی وجہ سے عمارت مقصود ہو گئی۔ اور جب عمارت مقصود ہو گئی تو اس کے مقابلہ میں بھی ثمن ہو گا اور جب عمارت کے مقابلے میں بھی ثمن ہے تو ثمن کو زمین کی قیمت اور عمارت کی قیمت پر تقسیم کیا جائے گا اور جو ثمن زمین کے مقابلے میں آئیگا وہ شفیع پر واجب ہوگا اور جو عمارت کے مقابلہ میں آئے گا وہ اس پر واجب نہ ہو گا۔ اس کے برخلاف پہلی صورت ہے یعنی جب عمارت خود منہدم ہوئی ہو تو عمارت کے مقابلہ میں ثمن نہیں آئیگا کیونکہ اس صورت میں عمارت کا تلف ہونا آسمانی آفت سے ہوا ہے لہذا عمارت مقصود نہ ہو گی اور جب اس صورت میں عمارت مقصود نہیں ہے تو اس کے مقابلہ میں ثمن بھی نہیں ہو گا۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر مشتری نے عمارت کو توڑ دیا ہو تو شفیع کو یہ اختیار تو ہے کہ وہ زمین کو اس کے حصۂ ثمن کے عوض لے لے یا شفعہ کو ترک کر دے لیکن اس کو یہ اختیار نہیں ہے کہ وہ ٹوٹی ہوئی عمارت کے ملبہ کو بھی لے کیونکہ ٹوٹا ہوا ملبہ زمین سے جدا ہو گیا۔ اور جب ٹوٹا ہوا ملبہ زمین سے جدا ہو گیا تو وہ زمین کے تابع نہیں رہا بلکہ اس کی حیثیت مستقل ہو گئی اور وہ محوّلات اور منقولات میں سے ہو گیا اور جو چیز منقولات میں سے ہو اسکے ساتھ شفعہ متعلق نہیں ہوتا ہے اس لئے اس ملبہ کے ساتھ شفعہ متعلق نہیں ہو گا اور شفیع کو بحق شفعہ اس کے لینے کا اختیار نہیں ہو گا۔

قَالَ وَمَنِ ابْتَاعَ اَرْضًا وَعَلٰى نَخْلِهَا ثَمَرٌ اَخَذَهَا الشَّفِيْعُ بِثَمَرِهَا وَمَعْنَاهُ اِذَا ذَكَرَ الثَّمَرَ فِى الْبَيْعِ لِاَنَّهُ لَا يَدْخُلُ مِنْ غَيْرِ ذِكْرٍ وَهٰذَا الَّذِىْ ذَكَرَهُ اِسْتِحْسَانٌ وَفِى الْقِيَاسِ لَا يَاْخُذُهُ لِاَنَّهُ لَيْسَ بِتَبَعٍ اَلَا تَرٰى اَنَّهُ لَا يَدْخُلُ فِى الْبَيْعِ مِنْ غَيْرِ ذِكْرٍ فَاَشْبَهَ الْمَتَاعَ فِى الدَّارِ وَجْهُ الْاِسْتِحْسَانِ اَنَّهُ بِاعْتِبَارِ الْاِتِّصَالِ صَارَ تَبَعًا لِلْعَقَارِ كَالْبِنَاءِ فِى الدَّارِ وَمَا كَانَ مُرَكَّبًا فِيْهِ فَيَاْخُذُهُ الشَّفِيْعُ۔

ترجمہ:- اور اگر کسی نے زمین خریدی اور اس کے درختوں پر پھل ہیں تو شفیع ان درختوں کو ان کے پھلوں کے ساتھ لے سکتا ہے اور اس کی مراد یہ ہے کہ جب پھل بیع میں مذکور ہوں اسلئے کہ پھل بغیر ذکر کئے (بیع میں) داخل نہیں ہوتے اور یہ جو کچھ ذکر کیا ہے استحسان ہے۔ اور قیاس میں شفیع ان پھلوں کو نہیں لے سکتا ہے کیونکہ پھل تابع

نہیں ہوتے. کیا نہیں دیکھتے ہو کہ پھل بیع میں بغیر ذکر کئے داخل نہیں ہوتے ہیں پس یہ پھل گھر میں رکھے ہوئے سامان کے مشابہ ہوگئے۔ اور وجہ استحسان یہ ہے کہ پھل اتصال کا اعتبار کرتے ہوئے زمین کے تابع ہوگئے جیسے دار کی بیع میں عمارت، اور جو چیزیں دار میں مرکب ہوں تو شفیع ان کو لے سکتا ہے۔

تشریح:- صورت مسئلہ یہ ہے کہ اگر کسی نے زمین خریدی ہو اور اس زمین میں درخت ہوں اور ان درختوں پر پھل ہوں تو شفیع ان درختوں کو ان کے پھلوں کے ساتھ لے سکتا ہے۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ یہ حکم اس صورت میں ہے جب عقد بیع میں پھلوں کو ذکر کیا ہو اور یہ کہا ہو کہ میں نے یہ درخت ان کے پھلوں کے ساتھ خریدے تو یہ پھل بیع میں داخل ہونگے کیونکہ ذکر کئے بغیر درختوں کی بیع میں پھل داخل نہیں ہوتے۔ الحاصل اگر کسی نے ایسی زمین خریدی ہو جس میں درخت ہوں اور درختوں پر پھل ہوں اور عقد بیع کے وقت پھلوں کے خریدنے کا بھی ذکر کیا ہو تو اس صورت میں شفیع زمین اور درختوں کے ساتھ پھل بھی لے سکتا ہے لیکن یہ حکم استحسانی ہے اور قیاس کا تقاضہ یہ ہے کہ شفیع پھلوں کو لینے کا مجاز نہ ہو بلکہ پھل مشتری کے ہوں اسی کے قائل حضرت امام احمدؒ اور امام شافعیؒ ہیں قیاس کی وجہ یہ ہے کہ پھل زمین کے تابع نہیں ہوتے اور دلیل اس کی یہ ہے کہ بغیر ذکر کئے پھل زمین اور درختوں کی بیع میں داخل نہیں ہوتے پس بغیر ذکر کئے پھلوں کا زمین اور درختوں کی بیع میں داخل نہ ہونا اس بات کی علامت ہے کہ پھل زمین اور درختوں کے تابع نہیں ہیں اور جو چیز مشفوع کے تابع نہ ہو شفیع اس کا مستحق نہیں ہوتا لہذا شفیع، پھلوں کا مستحق نہیں ہوگا اور زمین کے ساتھ ان کو لینے کا مجاز نہ ہوگا۔ اور یہ بالکل ایسا ہے جیسا کہ دار مبیعہ میں رکھا ہوا سامان کہ وہ بغیر ذکر کئے دار کی بیع میں داخل نہیں ہوتا لہذا وہ دار کے تابع نہیں ہوگا اور دار کے تابع نہ ہونے کی وجہ سے شفیع اس سامان کو لینے کا مجاز نہیں ہے پس اسی طرح شفیع پھلوں کو لینے کا مجاز بھی نہیں ہوگا۔ وجہ استحسان یہ ہے کہ پھل اتصال کی وجہ سے زمین کے تابع ہیں اس طور پر کہ پھل درخت کے ساتھ متصل ہیں اور درختوں کا زمین کے ساتھ اتصال ہے اور متصل کا متصل، متصل ہوتا ہے اس لئے پھل زمین کے ساتھ متصل ہوں گے۔ الحاصل اتصال کی وجہ سے پھل زمین کے تابع ہیں جیسا کہ عمارت، دار یعنی میدان کے تابع ہے پس جس طرح دار کے مشفوع ہونے کی صورت میں شفیع دار کے ساتھ عمارت کو لینے کا مجاز ہے اسی طرح زمین مع درختوں کے مشفوع ہونے کی صورت میں شفیع پھلوں کو لینے کا بھی مجاز ہے صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ مشفوع میں جو چیزیں بھی مرکب ہوں مثلاً دروازے، تالے، چابیاں، زینہ شفیع دار کے ساتھ ان سب کو لینے کا مجاز ہے۔

قَالَ وَكَذٰلِكَ اِنِ ابْتَاعَهَا وَلَيْسَ فِي النَّخِيْلِ ثَمَرٌ فَاَثْمَرَ فِيْ يَدِ الْمُشْتَرِيْ يَعْنِيْ يَاْخُذُهُ الشَّفِيْعُ لِاَنَّهُ مَبِيْعٌ تَبَعًا لِاَنَّ الْبَيْعَ سَرٰى اِلَيْهِ عَلٰى مَا عُرِفَ فِيْ وَلَدِ الْمَبِيْعِ

ترجمہ: کہا اور اگر ایسے ہی زمین کو خریدا حالانکہ درختوں میں پھل نہیں ہیں پھر مشتری کے قبضہ میں پھل آ گئے، مراد یہ ہے کہ شفیع ان پھلوں کو لے لیگا اس لئے کہ تبعًا وہ بھی مبیع ہیں اس لئے کہ بیع پھلوں تک سرایت کر گئی جیسا کہ مبیع کے بچہ میں معلوم ہوا۔

تشریح:- صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ ایک آدمی نے زمین خریدی ہو اور اس زمین میں درخت ہوں لیکن ان درختوں پر پھل نہ ہوں۔ مگر مشتری کے قبضہ کرنے کے بعد ان پر پھل آ گئے ہوں تو اس صورت میں بھی یہ ہی حکم ہے کہ شفیع ان پھلوں کو لینے کا مجاز ہے کیونکہ یہ پھل بھی درختوں کے تابع ہو کر مبیع ہو گئے ہیں اور یہ پھل درختوں کے تابع ہو کر مبیع اسلئے ہو گئے ۔۔ کہ بیع ان کیطرف سرایت کر گئی ہے جیسا کہ اگر کسی نے باندی خریدی اور مشتری کے قبضہ کرنے سے پہلے اُس باندی نے بچہ جنم دیا تو یہ بیع بچہ کی طرف سرایت کر جاتی ہے حتیٰ کہ ماں کی طرح بچہ بھی مشتری کی ملک ہوتا ہے پس جس طرح یہاں بچہ جاریہ مبیعہ (ماں) کے تابع ہو کر مشتری کی ملک ہو جاتا ہے اسی طرح مذکورہ مسئلہ میں بھی پھل مبیع کے تابع ہوں گے اور شفیع کو مبیع کے ساتھ ان کو بھی لینے کا حق ہو گا۔

قَالَ فَاِنْ جَدَّهُ الْمُشْتَرِيْ ثُمَّ جَاءَ الشَّفِيْعُ لَا يَاْخُذُ الثَّمَرَ فِي الْفَصْلَيْنِ جَمِيْعًا لِاَنَّهُ لَمْ يَبْقَ تَبَعًا لِلْعَقَارِ وَقْتَ الْاَخْذِ حَيْثُ صَارَ مَفْصُوْلًا عَنْهُ فَلَا يَاْخُذُهُ قَالَ فِي الْكِتَابِ فَاِنْ جَدَّهُ الْمُشْتَرِيْ سَقَطَ عَنِ الشَّفِيْعِ حِصَّتُهُ قَالَ رَضِيَ اللّٰهُ عَنْهُ وَهٰذَا جَوَابُ الْفَصْلِ الْاَوَّلِ لِاَنَّهُ دَخَلَ فِي الْبَيْعِ مَقْصُوْدًا فَيُقَابِلُهُ شَيْءٌ مِنَ الثَّمَنِ اَمَّا فِي الْفَصْلِ الثَّانِيْ يَاْخُذُ مَا سِوَى الثَّمَرِ بِجَمِيْعِ الثَّمَنِ لِاَنَّ الثَّمَرَ لَمْ يَكُنْ مَوْجُوْدًا عِنْدَ الْعَقْدِ فَلَا يَكُوْنُ مَبِيْعًا اِلَّا تَبَعًا فَلَا يُقَابِلُهُ شَيْءٌ مِنَ الثَّمَنِ وَاللّٰهُ اَعْلَمُ۔

ترجمہ:۔ پس اگر مشتری نے ان پھلوں کو توڑ لیا پھر شفیع آیا تو شفیع دونوں صورتوں میں

پھل نہیں لے سکتا ہے اسلئے کہ پھل لینے کے وقت زمین کے تابع نہیں رہے اسلئے کہ وہ زمین سے جُدا ہو گئے لہٰذا شفیع ان کو نہیں لے سکتا۔ قدوری میں کہا پس اگر مشتری نے ان کو توڑا تو شفیع سے اُن کا حصۂ ثمن ساقط ہوگیا۔ صاحب ہدایہ نے فرمایا کہ یہ پہلی صورت کا حکم ہے اسلئے کہ پھل بالقصد بیع میں داخل ہوئے ہیں لہٰذا ان کے مقابلہ میں ثمن کا ایک حصہ ہوگا۔ رہا معاملہ دوسری صورت میں تو شفیع پھلوں کے علاوہ کو پورے ثمن کے عوض لے گا کیونکہ پھل عقد کے وقت موجود نہیں تھے لہٰذا وہ تبعاً ہی مبیع ہوں گے اور ان کے مقابلہ میں ثمن کا کوئی حصہ نہیں ہوگا۔

تشریح:۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر مشتری نے ان پھلوں کو توڑ لیا پھر شفیع، شفعہ لینے کے لئے آیا تو شفیع دونوں صورتوں میں پھل نہیں لے سکتا ہے یعنی نہ اس صورت میں لے سکتا ہے جس صورت میں شراء کیوقت پھل درختوں پر موجود ہوں پھر مشتری نے ان کو توڑا ہو، اور نہ اس صورت میں لے سکتا ہے جس صورت میں پھل شراء کے وقت تو درختوں پر موجود نہ ہوں لیکن مشتری کے قبضہ کرنے کے بعد درختوں پر پھل آگئے ہوں پھر مشتری نے ان کو توڑا ہو۔ اس کے بعد شفیع شفعہ لینے کے بعد آیا ہو۔ الحاصل شفیع مذکورہ دونوں صورتوں میں بحق شفعہ پھل لینے کا مجاز نہیں ہے۔ دلیل یہ ہے کہ شفیع کے لینے کے وقت پھل عقار سے جدا ہو گئے ہیں پس جُدا ہونے کی وجہ سے وہ عقار کے تابع نہیں رہے اور جب عقار کے تابع نہیں رہے تو شفیع ان کو لینے کا مجاز بھی نہیں ہوگا کیونکہ تابع ہونے کی وجہ سے ہی شفیع ان کو لینے کا مجاز تھا۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ قدوری میں جو یہ کہا گیا ہے کہ اگر مشتری نے پھلوں کو توڑ لیا تو پھلوں کا حصۂ ثمن شفیع کے ذمہ سے ساقط ہو جائے۔ یہ پہلی صورت کا حکم ہے یعنی اس صورت کا حکم ہے جس صورت میں شراء کے وقت پھل درختوں پر موجود ہوں، پھر مشتری نے ان کو توڑ لیا ہو اور اس کی دلیل یہ ہے کہ اس صورت میں پھل عقد بیع میں بالقصد داخل ہوتے ہیں چنانچہ اس صورت میں ذکر کرنے سے پھل بیع میں داخل ہوتے ہیں بغیر ذکر کے داخل نہیں ہوتے اور جب ایسا ہے تو عقار کی طرح پھل بھی مقصود ہوئے اور مقصود کے مقابلہ میں ثمن آتا ہے لہٰذا ان پھلوں کے مقابلہ میں بھی ثمن ہوگا اور جب ان پھلوں کے مقابلہ میں ثمن ہے تو مشتری کے ان پھلوں کو توڑ لینے کی وجہ سے شفیع کے ذمہ سے اُن کے حصہ کے بقدر ثمن ساقط ہو جائے گا۔ رہی دوسری صورت یعنی وہ صورت کہ مشتری کے قبضہ کرنے کے بعد درختوں پر پھل پیدا ہوئے ہوں اور مشتری نے ان کو توڑ لیا ہو، تو اس صورت میں شفیع پھلوں کے علاوہ کو پورے ثمن کے عوض لینے کا مجاز ہے یعنی پھلوں کا حصۂ ثمن شفیع کے ذمہ سے ساقط نہ ہوگا۔ اس لئے کہ اس صورت میں پھل عقدِ شراء کے وقت موجود نہیں تھے اور جب عقد شراء کے وقت موجود نہیں تھے تو وہ بالقصد مبیع بھی نہ ہوں گے زیادہ سے زیادہ

تابع ہو کر مبیع ہوں گے اور پہلے گذر چکا ہے کہ تابع کے مقابلہ میں ثمن نہیں آتا ہے اور جب تابع کے مقابلہ میں ثمن نہیں آتا ہے تو مشتری کے ان پھلوں کو توڑ لینے کی وجہ سے ثمن میں کوئی کمی واقع نہ ہو گی اور جب پھلوں کو توڑ لینے کی وجہ سے ثمن کم نہیں ہوا تو شفیع کے ذمہ سے ثمن کا کوئی حصہ ساقط نہ ہوگا بلکہ شفیع اگر بحق شفعہ لینا چاہے گا تو پورے ثمن کے عوض لینے کا مجاز ہو گا۔

بَابُ مَا تَجِبُ فِيهِ الشُّفْعَةُ وَمَالَا تَجِبُ

قال الشُّفْعَةُ وَاجِبَةٌ فِي الْعَقَارِ وَإِنْ كَانَ مِمَّا لَا يُقْسَمُ وَقَالَ الشَّافِعِيُّ رح لَا شُفْعَةَ فِيمَا لَا يُقْسَمُ لِأَنَّ الشُّفْعَةَ إِنَّمَا وَجَبَتْ دَفْعًا لِمُؤْنَةِ الْقِسْمَةِ وَهٰذَا لَا يَتَحَقَّقُ فِيمَا لَا يُقْسَمُ وَلَنَا قَوْلُهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ اَلشُّفْعَةُ فِي كُلِّ شَيْءٍ عَقَارٍ أَوْ رَبْعٍ إِلَى غَيْرِ ذٰلِكَ مِنَ الْعُمُومَاتِ وَلِأَنَّ الشُّفْعَةَ سَبَبُهَا الْاِتِّصَالُ فِي الْمِلْكِ وَالْحِكْمَةُ دَفْعُ ضَرَرِ سُوْءِ الْجِوَارِ عَلَى مَا مَرَّ وَإِنَّهُ يَنْتَظِمُ الْقِسْمَيْنِ مَا يُقْسَمُ وَمَا لَا يُقْسَمُ وَهُوَ الْحَمَّامُ وَالرَّحٰى وَالْبِئْرُ وَالطَّرِيْقُ

ترجمہ:۔ (یہ) باب ایسی چیزوں کے بیان میں ہے جن میں شفعہ واجب ہو جاتا ہے اور جن میں شفعہ واجب نہیں ہوتا ہے۔

عقار میں شفعہ واجب ہوتا ہے اگرچہ وہ ناقابلِ تقسیم ہو اور امام شافعی رح نے فرمایا ہے کہ ناقابلِ تقسیم چیزوں میں شفعہ واجب نہیں ہوتا ہے اس لئے کہ شفعہ، تقسیم کی مؤنت کو دور کرنے کے لئے واجب ہوا ہے۔ اور یہ ناقابلِ تقسیم چیزوں میں متحقق نہیں ہوتا ہے۔ اور ہماری دلیل آنحضور صلی اللہ علیہ وسلم کا ارشاد ہے کہ شفعہ ہر چیز میں ہے عقار ہو یا مکان ہو اسکے علاوہ دوسری عام حدیثیں۔ اور اس لئے کہ شفعہ کا سبب مِلک میں اتصال ہے۔ اور حکمت جوار کی برائی کے ضرر کو دور کرنا ہے جیسا کہ گزر چکا اور یہ بات قابلِ تقسیم اور ناقابلِ تقسیم دونوں قسموں کو شامل ہے۔ اور ناقابلِ تقسیم حمّام، چکی، کنواں اور راستہ ہے۔

تشریح:۔ اب تک مصنفِ ہدایہ نے شفعہ کے نفسِ وجوب کو بیان کیا ہے یہاں سے بالتفصیل ان چیزوں کو بیان کرنا چاہتے ہیں جن میں شفعہ واجب ہوتا ہے اور جن میں شفعہ واجب نہیں ہوتا

چنانچہ فرماتے ہیں کہ عقار (ہر غیر منقول چیز) میں شفعہ ثابت ہے خواہ وہ تقسیم کا احتمال رکھتی ہو یا تقسیم کا احتمال نہ رکھتی ہو یعنی تقسیم کے بعد قابلِ انتفاع ہو یا قابل انتفاع نہ ہو۔ حضرت امام شافعی رح فرماتے ہیں کہ ناقابل انقسام چیزوں میں شفعہ ثابت نہیں ہے بلکہ صرف قابل انقسام چیزوں میں شفعہ ثابت ہے۔ امام شافعی رح کی دلیل یہ ہے کہ شفعہ تقسیم اور بٹوارہ کی مؤنت دور کرنے کے لئے واجب ہوا ہے یعنی اس ضرر کو دُور کرنے کے لئے شفعہ واجب ہوا ہے جو ضرر شریک کو قسّام اور بٹوارہ کرنے والے کو اجرت دینے کی وجہ سے لاحق ہوتا ہے۔

تفصیل یہ ہے کہ جب احد الشریکین اپنا حصہ فروخت کریگا تو مبیع یعنی اس حصہ کو سپرد کرنے کیلئے ضروری ہوگا کہ بائع اپنے شریک سے تقسیم کرے پس تقسیم کرنے کے لئے جس شخص کو مقرر کیا جائیگا اسکی اجرت دونوں شریکوں پر واجب ہوگی پس جس شریک نے اپنا حصہ فروخت نہیں کیا ہے اس پر تقسیم کرنے والے کی اجرت کا واجب کرنا اس کے حق میں ضرر ہے پس تقسیم کے اس ضرر کو دور کرنے کے لئے شفعہ واجب ہوا ہے یعنی جس شریک نے اپنا حصہ فروخت نہیں کیا ہے وہ تقسیم کی مؤنت یعنی تقسیم کی اجرت کے ضرر کو دور کرنے کے لئے اگر چاہے تو بحق شفعہ اپنے شریک کے مشتری سے اس حصہ کو لے لے جو حصہ اس کے شریک نے فروخت کیا ہے۔ الحاصل شفعہ تقسیم اور بٹوارہ کی مؤنت کو دور کرنے کے لئے واجب ہوا ہے اور تقسیم اور بٹوارہ کی مؤنت قابلِ انقسام چیزوں میں متحقق ہوتی ہے ناقابلِ انقسام چیزوں میں متحقق نہیں ہوتی ہے۔ پس جب یہ مؤنت ناقابلِ انقسام چیزوں میں متحقق نہیں ہوتی تو ناقابلِ انقسام چیزوں میں شفعہ بھی واجب نہ ہوگا۔

ہماری دلیل آنحضور صلی اللہ علیہ وسلم کا یہ ارشاد ہے۔ "اَلشُّفْعَۃُ فِیْ کُلِّ شَیْءٍ عَقَارٍ اَوْ رَبْعٍ۔" اس حدیث کو اسحاق بن راہویہ نے اپنی مسند میں ابن عباس سے ان الفاظ کے ساتھ روایت کیا ہے۔ اور امام طحاوی رح نے شرح الآثار میں ان الفاظ کے ساتھ روایت کیا ہے: "قَضٰی رَسُوْلُ اللّٰہِ صَلَّی اللّٰہُ عَلَیْہِ وَسَلَّمَ بِالشُّفْعَۃِ فِیْ کُلِّ شَیْءٍ" حدیث میں عقار سے کھیت کی زمین مراد ہے اور ربع سے گھر اور مکان مراد ہے۔ ترجمہ یہ ہے: شفعہ ہر چیز میں ہے خواہ وہ کھیت کی زمین ہو خواہ مکان ہو۔ اور دوسری حدیث کا ترجمہ یہ ہے: رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم نے ہر چیز میں شفعہ کا فیصلہ کیا ہے۔ یہ حدیث اور وہ تمام حدیثیں جن میں ہر چیز میں شفعہ کا حکم روایت کیا گیا ہے ہماری دلیل ہیں کیونکہ یہ حدیثیں عام ہیں ان میں قابلِ انقسام اور ناقابلِ انقسام کی کوئی تخصیص نہیں ہے۔ عقلی دلیل یہ ہے کہ شفعہ کا سبب مِلک کا اتصال ہے اور شفعہ کی حکمت جوار کی برائی کے ضرر کو دور کرنا ہے۔ اور یہ بات دونوں قسموں کو شامل ہے خواہ قابلِ انقسام ہو یا قابلِ انقسام نہ ہو یعنی دو شخصوں کی ملک کا اتصال اور اس اتصال کی وجہ سے جوار کی برائی کا ضرر

قابلِ انقسام اور ناقابلِ انقسام دونوں طرح کی چیزوں میں ہوسکتا ہے پس جب شفعہ کا یہ سبب قابلِ انقسام اور ناقابلِ انقسام دونوں طرح کی چیزوں میں موجود ہے تو دونوں ہی میں شفعہ ثابت ہوگا۔ ناقابلِ انقسام چیزوں کی مثال دیتے ہوئے صاحبِ ہدایہ نے فرمایا ہے جیسے حمام، چکی، کنواں، راستہ۔ یہ یاد رہے کہ ناقابلِ انقسام چیز سے مراد وہ ہے جس کا تقسیم کے بعد وہ نفع باقی نہ رہے جو تقسیم سے پہلے تھا اگر تقسیم کے بعد وہ نفع باقی ہے جو نفع تقسیم سے پہلے تھا تو اس صورت میں یہ چیز ناقابلِ انقسام نہ کہلائے گی بلکہ قابلِ انقسام کہلائے گی۔

قَالَ وَلَا شُفْعَةَ فِي الْعُرُوْضِ وَالسُّفُنِ لِقَوْلِهٖ عَلَيْهِ السَّلَامُ لَا شُفْعَةَ إِلَّا فِي رَبْعٍ أَوْ حَائِطٍ وَهُوَ حُجَّةٌ عَلٰى مَالِكٍ رح فِي إِيْجَابِهَا فِي السُّفُنِ وَلِأَنَّ الشُّفْعَةَ إِنَّمَا وَجَبَتْ لِدَفْعِ ضَرَرِ سُوْءِ الْجِوَارِ عَلَى الدَّوَامِ وَالْمِلْكُ فِي الْمَنْقُوْلِ لَا يَدُوْمُ حَسْبَ دَوَامِهٖ فِي الْعَقَارِ فَلَا يُلْحَقُ بِهٖ وَفِي بَعْضِ نُسَخِ الْمُخْتَصَرِ وَلَا شُفْعَةَ فِي الْبِنَاءِ وَالنَّخْلِ إِذَا بِيْعَتْ دُوْنَ الْعَرْصَةِ وَهُوَ صَحِيْحٌ مَذْكُوْرٌ فِي الْأَصْلِ لِأَنَّهٗ لَا قَرَارَ لَهٗ فَكَانَ نَقْلِيًّا وَهٰذَا بِخِلَافِ الْعُلُوِّ حَيْثُ يُسْتَحَقُّ بِالشُّفْعَةِ وَيُسْتَحَقُّ بِهِ الشُّفْعَةُ فِي السُّفْلِ إِذَا لَمْ يَكُنْ طَرِيْقُ الْعُلُوِّ فِيْهِ لِأَنَّهٗ بِمَا لَهٗ مِنْ حَقِّ الْقَرَارِ الْتَحَقَ بِالْعَقَارِ

ترجمہ:۔ قدوری نے کہا سامان اور کشتیوں میں شفعہ نہیں ہے کیونکہ رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا ہے کہ شفعہ نہیں مگر کھیت اور مکان کی زمین میں یا باغ میں اور یہ حدیث شفعہ کشتیوں میں واجب کرنے میں امام مالک رح کے خلاف حجت ہے اور اسلئے کہ شفعہ جوار کی برائی کے دائمی ضرر کو دور کرنے کے لئے واجب ہوا ہے اور منقول میں ملکیت اس طرح دائم نہیں ہوتی ہے جس طرح عقار (غیر منقول) میں دائم ہوتی ہے لہذا منقول کو غیر منقول کے ساتھ لاحق نہیں کیا جائیگا اور قدوری کے بعض نسخوں میں ہے اور شفعہ عمارت اور درخت میں نہیں ہے جب اس کو بغیر زمین کے فروخت کیا گیا ہو اور یہ صحیح ہے (اور) مبسوط میں مذکور ہے اسلئے کہ اس کو قرار نہیں ہے لہذا یہ بھی منقولات میں سے ہے اور یہ حکم بالاخانہ کے برخلاف ہے چنانچہ بالاخانہ شفعہ کی وجہ سے مستحق ہوتا ہے اور بالاخانہ کی وجہ سے سفل

میں شفعہ کا استحقاق ہوتا ہے جبکہ بالاخانہ کا راستہ سفل میں نہ ہو۔ اسلئے کہ بالاخانہ اپنے حق قرار کی وجہ سے عقار کے ساتھ لاحق ہوگیا ہے۔

تشریح:- عُروض، عَرض کی جمع ہے، نقود کے علاوہ کو عرض کہتے ہیں۔ یعنی اسباب، سامان سُفُن واحد سفینہ معنی کشتی۔

صاحب قدوری فرماتے ہیں کہ سامان اور کشتیوں میں شفعہ نہیں ہے یعنی اگر کسی نے اسباب و سامان میں سے کوئی چیز فروخت کی یا کشتی فروخت کی تو اس میں شفعہ نہیں ہے کیونکہ آنحضرت صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا ہے، " لا شفعۃ الا فی ربع او حائط " یعنی شفعہ صرف زمین میں یا باغ میں ہے اس حدیث کو بزاز نے اپنی مسند میں اس طرح روایت کیا ہے:-

عَنْ جَابِرٍ رَضِیَ اللہُ عَنْہُ قَالَ قَالَ رَسُوْلُ اللہِ صَلَّی اللہُ عَلَیْہِ وَسَلَّمَ لَا شُفْعَۃَ اِلَّا فِیْ رَبْعٍ اَوْ حَائِطٍ وَلَا یَنْبَغِیْ لَہٗ اَنْ یَبِیْعَ حَتّٰی یُؤَامِرَ صَاحِبَہٗ فَاِنْ شَاءَ اَخَذَ وَاِنْ شَاءَ تَرَکَ۔ (عینی)

حضرت جابر رضی اللہ عنہ نے فرمایا کہ رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم کا ارشاد ہے کہ شفعہ نہیں ہے مگر زمین، گھر اور کھیت میں یا باغ میں اور اس کو بیچنا مناسب نہیں ہے یہاں تک کہ اپنے ساتھی یعنی شریک سے اجازت لے لے۔ وہ اگر چاہے تو لے ورنہ چھوڑ دے۔

اس حدیث سے معلوم ہوتا ہے کہ شفعہ صرف غیر منقولہ جائداد میں ثابت ہے، سامان وغیرہ منقولہ جائداد میں ثابت نہیں ہے۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ یہ حدیث امام مالک رح کے خلاف حجت ہے کیونکہ ایک روایت میں امام مالک رح نے فرمایا ہے کہ شفعہ تمام منقولہ چیزوں میں ثابت ہے جیسے جانور، کپڑے، کشتیاں۔ اور یہ حدیث منقول چیزوں میں شفعہ ثابت کرنے کی نفی کرتی ہے اس لئے یہ حدیث امام مالک رح کے خلاف حجت ہے۔ اور عقلی دلیل یہ ہے کہ شفعہ خلاف قیاس جوار کی برائی کے دائمی ضرر کو دور کرنے کے لئے واجب ہوا ہے۔ اور جوار کی برائی کا دائمی ضرر چونکہ صرف غیر منقولہ جائداد میں پایا جاتا ہے، منقولہ جائداد میں نہیں پایا جاتا اس لئے شفعہ صرف غیر منقولہ جائداد میں ثابت ہوگا منقولہ جائداد میں ثابت نہ ہوگا۔ رہا یہ سوال کہ منقولہ جائداد کو غیر منقولہ جائداد کے ساتھ لاحق کرکے اس میں بھی شفعہ ثابت کردیا جائے تو اس کا جواب یہ ہے کہ منقولہ جائداد میں چونکہ خرید وفروخت ہوتی رہتی ہے اسلئے منقول میں ملک اس طرح دائمی نہیں ہوتی ہے جسطرح کہ عقار یعنی غیر منقولہ جائداد میں ملک دائمی ہوتی ہے پس جب منقولہ جائداد میں ملک دائمی نہیں ہوتی تو اس میں جوار کی برائی کا ضرر بھی دائمی نہیں ہوگا۔ اور جب منقولہ جائداد میں جوار کی برائی کا ضرر دائمی نہیں ہے تو منقولہ جائداد کو غیر منقولہ جائداد کے ساتھ لاحق کرکے منقولہ جائداد میں

شفعہ بھی ثابت نہ ہوگا اسی کو مصنفِ ہدایہ نے یوں فرمایا ہے کہ منقول کے اندر ملک چونکہ اس طرح دائمی نہیں ہوتی جس طرح غیر منقول میں دائمی ہوتی ہے اسلئے منقول کو غیر منقول کے ساتھ لاحق نہیں کیا جائیگا اور اس میں شفعہ ثابت نہیں کیا جائے گا۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ قدوری کے بعض نسخوں میں یہ عبارت بھی موجود ہے :۔ ولا شفعۃ فی البناء والنخل اذا بیعت دون العرصۃ یعنی اگر عمارت یا درخت بغیر زمین کے فروخت کر دیئے گئے تو ان میں شفعہ ثابت نہیں ہوگا۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ یہ بات صحیح ہے اور مبسوط میں مذکور ہے۔ اور دلیل یہ ہے کہ بغیر زمین کے عمارت اور درختوں کے لئے قرار نہیں ہے اسلئے یہ منقولات میں ہو نگے، اور منقولات میں شفعہ ثابت نہیں ہے لہذا بغیر زمین کے عمارت اور درختوں میں بھی شفعہ ثابت نہ ہوگا وہذا بخلاف العلو سے صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ بغیر زمین کے اگر عمارت یا درختوں کو فروخت کیا گیا تو اس میں شفعہ کا نہ ہونا علو یعنی بالا خانے کے خلاف ہے۔ مطلب یہ ہے کہ اگر علو کا راستہ سفل میں نہ ہو اور صاحبِ علو نے اپنا علو صاحبِ سفل کے علاوہ کسی اور کو فروخت کر دیا تو صاحبِ سفل اس علو کو بحق شفعہ لے سکتا ہے اگرچہ علو بھی خالی عمارت کا نام ہے اسی طرح اگر صاحبِ سفل نے اپنا سفل (نیچے کا مکان) فروخت کر دیا تو صاحبِ علو اُس سفل کو بحقِ شفعہ لے سکتا ہے۔ حاصل یہ کہ علو اگرچہ خالی عمارت کا نام ہے مگر اس کے باوجود اگر علو کا راستہ سفل میں نہ ہو تو بھی علو شفعہ کی وجہ سے مستحق ہوتا ہے اور علو کی وجہ سے سفل میں شفعہ کا استحقاق ہوتا ہے۔ یہ خیال رہے کہ اذا لم یکن طریق العلو فیہ، کی قید احترازی نہیں ہے کہ آپ یہ سمجھ بیٹھیں کہ اگر علو کا راستہ سفل میں نہیں ہے تو شفعہ ثابت ہوگا، اور اگر علو کا راستہ سفل میں ہے تو شفعہ ثابت نہیں ہوگا بلکہ یہ قید اس بات کو بیان کرنے کے لئے ہے کہ اگر علو کا راستہ سفل میں نہیں ہے تو شفعہ کا استحقاق جوار کی وجہ سے ثابت ہوگا نہ کہ شرکت کیوجہ سے اور اگر علو کا راستہ سفل میں ہے تو شفعہ کا استحقاق شرکت فی الطریق کی وجہ سے ہوگا نہ کہ جوار کی وجہ سے کیونکہ پہلے گزر چکا ہے کہ شریک فی الطریق شفعہ میں جار پر مقدم ہوتا ہے اور اس کی صورت یہ ہے کہ 'عبداللہ' صاحبِ سفل ہے اور 'عبدالرحمن' صاحب علو ہے اور برابر میں حامد کا مکان ہے جس میں علو کا راستہ ہے یعنی علو کا راستہ حامد کے مکان سے ہو کر ہے سفل میں نہیں ہے اب اگر علو فروخت کیا گیا تو شفعہ میں حامد مقدم ہوگا کیونکہ حامد صاحبِ علو یعنی عبدالرحمن کا شریک فی الطریق ہے اور صاحب سفل یعنی عبداللہ اس کا جار (پڑوسی) ہے اور شریک فی الطریق جار پر مقدم ہوتا ہے اسلئے حامد استحقاقِ شفعہ میں عبداللہ پر مقدم ہوگا۔ الحاصل اذا لم یکن الخ کی قید صرف یہ بتانے کے لئے لائی گئی ہے کہ اگر علو کا راستہ سفل میں نہیں ہے تو شفعہ کا استحقاق جوار کی وجہ ہوگا اور اگر علو کا راستہ سفل میں ہے تو شفعہ کا استحقاق شرکت فی الطریق کی وجہ سے ہوگا۔ الحاصل علو اگرچہ

خالی عمارت کا نام ہے لیکن اس کے باوجود اس میں شفعہ ثابت ہوگا اور اس کی وجہ سے سفل میں شفعہ ثابت ہوگا دلیل اس کی یہ ہے کہ علو کو دائمی طور پر برقرار رکھنے کا حق حاصل ہے اور دائمی طور پر اس میں سکونت اختیار کرنے کا حق حاصل ہے۔ پس جب اس کے لئے علی الدوام قرار ہے تو وہ عقار (غیر منقولہ جائداد) کی ساتھ لاحق ہو جائے گا اور عقار میں چونکہ شفعہ ثابت ہے اس لئے علو میں بھی ثابت ہوگا۔

قَالَ وَالْمُسْلِمُ وَالذِّمِّيُّ فِي الشُّفْعَةِ سَوَاءٌ لِلْعُمُومَاتِ وَلِأَنَّهُمَا يَسْتَوِيَانِ فِي السَّبَبِ وَالْحِكْمَةِ فَيَسْتَوِيَانِ فِي الْاِسْتِحْقَاقِ وَلِهٰذَا يَسْتَوِي فِيهِ الذَّكَرُ وَالْأُنْثَى وَالصَّغِيرُ وَالْكَبِيرُ وَالْبَاغِيُّ وَالْعَادِلُ وَالْحُرُّ وَالْعَبْدُ إِذَا كَانَ مَاذُونًا أَوْ مُكَاتَبًا۔

ترجمہ:۔ اور شفعہ میں مسلمان اور ذمی دونوں برابر ہیں عمومات کی وجہ سے اور اسلئے کہ دونوں سبب اور حکمت میں برابر ہیں لہذا استحقاق میں بھی دونوں برابر ہونگے، اسی وجہ سے حق شفعہ میں مرد، عورت، نابالغ اور بالغ، باغی اور عادل، آزاد اور غلام برابر ہیں بشرطیکہ غلام ماذون یا مکاتب ہو۔

تشریح:۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ حق شفعہ میں مسلمان اور ذمی دونوں برابر ہیں یعنی شرکت یا جوار کی وجہ سے جس طرح مسلمان شفعہ کا مستحق ہوتا ہے اسی طرح شرکت اور جوار کی وجہ سے ذمی بھی شفعہ کا مستحق ہوتا ہے اسی کے قائل امام مالکؒ اور امام شافعی رح ہیں۔ امام احمدؒ اور ابن ابی لیلیٰ رح فرماتے ہیں کہ ذمی کو مسلمان پر شفعہ کا حق نہیں ہے۔ ان حضرات کی دلیل دارقطنی کی حدیث انس ہے "لا شفعۃ لکافر علی مسلم (عینی ج ۱۱ ص ۳۵۲)" یعنی کافر کو مسلمان پر شفعہ کا حق نہیں ہے اور ہماری دلیل گذشتہ صفحات میں مذکور وہ احادیث ہیں جو عام ہیں ان میں مسلمان اور کافر کی کوئی تفصیل نہیں ہے۔ رہی دارقطنی کی حدیث تو وہ غریب ہے ثابت نہیں ہے اور اگر امام احمدؒ لَنْ يَّجْعَلَ اللّٰهُ لِلْكٰفِرِيْنَ عَلَى الْمُؤْمِنِيْنَ سَبِيْلًا آیت سے استدلال کریں کہ اللہ تعالیٰ نے فرمایا ہے کہ اللہ نے کفار کو مومنین پر کوئی راہ نہیں دی لہذا کفار کو مومنین پر حق شفعہ حاصل نہیں ہوگا۔ تو ہم اس کا جواب یہ دیں گے کہ آیت میں بالاجماع سبیل کی نفی بالاسترقاق مراد ہے یعنی یہ مراد ہے کہ کافر مسلمان کو اپنا غلام نہیں بنا سکتا ہے پس جب بالاجماع یہ مراد ہے تو اس کے علاوہ کا ارادہ نہیں کیا جا سکتا ہے کیونکہ نفی سبیل بالاسترقاق مقتضیٰ ہے یعنی اجماع اس کا تقاضہ کرتا ہے اور مقتضیٰ کے لئے عموم نہیں ہوتا ہے لہذا نفی سبیل بالاسترقاق کے

علاوہ شفعہ وغیرہ کی نفی مراد نہ ہوگی۔ ابن ابی لیلیٰ اپنی دلیل میں یہ بھی فرماتے ہیں کہ شفعہ کی وجہ سے لینا رفق شرعی ہے لہذا شریعت کے منکر یعنی کافر کے لئے یہ رفق ثابت نہ ہوگا۔ لیکن ہم کہتے ہیں کہ قاضی شریح نے ذمی کے لئے شفعہ کا فیصلہ کیا ہے اور حضرت عمر رضی اللہ عنہ نے اس کو نافذ کیا ہے پس قاضی شریح کے عمل اور خلیفہ ثانی کی تائید سے ہم نے اس قول کو اختیار کیا ہے۔

صاحب ہدایہ احناف کی طرف سے عقلی دلیل ذکر کرتے ہوئے فرماتے ہیں کہ مسلمان اور ذمی سببِ شفعہ یعنی اتصالِ ملک اور حکمتِ شفعہ یعنی دفعِ ضرر میں دونوں برابر ہیں لہذا استحقاقِ شفعہ میں بھی دونوں برابر ہونگے۔ یہی وجہ ہے کہ استحقاقِ شفعہ میں مرد، عورت، نابالغ، بالغ، باغی اور عادل آزاد اور غلام سب برابر ہیں۔ یہ خیال رہے کہ غلام شفعہ کا مستحق اس وقت ہوگا جب وہ ماذون ہو یا مکاتب ہو۔ اگر غلام ماذون اور مکاتب نہ ہو تو وہ شفعہ کا مستحق نہیں ہوگا۔ اگر مولیٰ کے علاوہ نے مکان فروخت کیا ہو تو ماذون مطلقاً شفعہ کا مستحق ہوگا اور اگر فروخت کرنے والا مولیٰ ہو تو اس صورت میں غلام شفعہ کا مستحق اس وقت ہوگا جب اس پر دین ہو۔

قال وَإِذَا مَلَكَ الْعَقَارَ بِعِوَضٍ هُوَ مَالٌ وَجَبَتْ فِيهِ الشُّفْعَةُ لِأَنَّهُ أَمْكَنَ مُرَاعَاةُ شَرْطِ الشَّرْعِ فِيهِ وَهُوَ التَّمَلُّكُ بِمِثْلِ مَا تَمَلَّكَ بِهِ الْمُشْتَرِي صُورَةً أَوْ قِيمَةً عَلَى مَا مَرَّ

ترجمہ:- اور جب عقار کا مالک ایسے عوض سے ہوا جو مال ہے تو اس میں شفعہ واجب ہوگا کیونکہ اس میں شریعت کی شرط کی رعایت کرنا ممکن ہے اور وہ اس چیز کے مثل کے عوض مالک بننا ہے جس کے عوض مشتری مالک ہوتا ہے (مثل) صورۃً ہو یا قیمۃً ہو جیسا کہ گزر چکا ہے۔

تشریح:- مصنف رح فرماتے ہیں کہ اگر مشتری ایسے عوض کے بدلے میں مالک ہوا جو عوض مال ہے تو اس میں شفعہ واجب ہوگا۔ مصنف قدوری نے بعوض کی قید لگا کر واضح کر دیا کہ اگر کوئی شخص ہبہ یا صدقہ یا وصیت یا میراث سے مالک ہوا ہو تو اس میں شفعہ ثابت نہیں ہوگا البتہ امام مالک رح سے ایک روایت یہ ہے کہ صدقہ اور ہبہ کے ذریعہ مالک ہونے کی صورت میں شفعہ ثابت ہوگا۔ ابن ابی لیلیٰ رح بھی اسی کے قائل ہیں اور شفیع اس شی کو اس کی قیمت کے عوض لے گا اور "ھُوَ مَالٌ" کی قید لگا کر بتا دیا کہ اگر ایسی چیز کے عوض مالک ہوا ہو جو مال نہیں ہے مثلاً مردار کے عوض مالک ہوا ہو تو اس میں شفعہ ثابت نہیں ہوگا کیونکہ مردار کے عوض بیع باطل ہے۔ الحاصل مشتری

اگر مال کے عوض مالک ہوا ہو تو اس صورت میں شفعہ ثابت ہوگا۔ کیونکہ ثبوت شفعہ کے لئے شریعت نے جو شرط بیان کی ہے اس صورت میں اس کی رعایت کرنا ممکن ہے۔ اور وہ شرط یہ ہے کہ مشتری نے جس کے عوض ملکیت حاصل کی ہے شفیع اس کے مثل کے عوض حاصل کرلے وہ مثل خواہ صورتاً ہو جیسا کہ مکیلات و موزونات اور معدودات متقاربہ میں خواہ قیمۃً ہو جیسا کہ جانوروں میں یہ بات فصل فِيمَا يُؤْخَذُ بِهِ الْمَشْفُوعُ میں ذیل کی عبارت سے معلوم ہوتی ہے وَمَنِ اشْتَرٰى دَارًا بِعَرْضٍ اَخَذَهَا الشَّفِيْعُ بِقِيْمَتِهٖ لِاَنَّهٗ مِنْ ذَوَاتِ الْقِيَمِ وَاِنِ اشْتَرَاهَا بِمَكِيْلٍ اَوْ مَوْزُوْنٍ اَخَذَهَا بِمِثْلِهٖ لِاَنَّهُمَا مِنْ ذَوَاتِ الْاَمْثَالِ الخ

قَالَ وَلَا شُفْعَةَ فِي الدَّارِ الَّتِيْ يَتَزَوَّجُ الرَّجُلُ عَلَيْهَا اَوْ يُخَالِعُ الْمَرْاَةُ بِهَا اَوْ يَسْتَاجِرُ بِهَا دَارًا اَوْ غَيْرَهَا اَوْ يُصَالِحُ بِهَا عَنْ دَمٍ عَمَدًا اَوْ يُعْتِقُ عَلَيْهَا عَبْدًا لِاَنَّ الشُّفْعَةَ عِنْدَنَا اِنَّمَا تَجِبُ فِيْ مُبَادَلَةِ الْمَالِ بِالْمَالِ لِمَا بَيَّنَّا وَهٰذِهِ الْاَعْوَاضُ لَيْسَتْ بِاَمْوَالٍ فَاِيْجَابُ الشُّفْعَةِ فِيْهَا خِلَافُ الْمَشْرُوْعِ وَقَلْبُ الْمَوْضُوْعِ وَعِنْدَ الشَّافِعِيِّ تَجِبُ فِيْهَا الشُّفْعَةُ لِاَنَّ هٰذِهِ الْاَعْوَاضَ مُتَقَوِّمَةٌ عِنْدَهٗ فَاَمْكَنَ الْاَخْذُ بِقِيْمَتِهَا اِنْ تَعَذَّرَ بِمِثْلِهَا كَمَا فِي الْبَيْعِ بِالْعَرْضِ بِخِلَافِ الْهِبَةِ لِاَنَّهٗ لَا عِوَضَ فِيْهَا رَاْسًا وَقَوْلُهٗ يَتَاَتّٰى فِيْمَا اِذَا جَعَلَ شِقْصًا مِنْ دَارٍ مَهْرًا وَمَا يُضَاهِيْهِ لِاَنَّهٗ لَا شُفْعَةَ عِنْدَهٗ اِلَّا فِيْهِ وَنَحْنُ نَقُوْلُ اِنَّ تَقَوُّمَ مَنَافِعِ الْبُضْعِ فِي النِّكَاحِ وَغَيْرِهَا بِعَقْدِ الْاِجَارَةِ ضَرُوْرِيٌّ فَلَا يَظْهَرُ فِيْ حَقِّ الشُّفْعَةِ وَكَذَا الدَّمُ وَالْعِتْقُ غَيْرُ مُتَقَوِّمٍ لِاَنَّ الْقِيْمَةَ مَا يَقُوْمُ مَقَامَ غَيْرِهٖ فِي الْمَعْنَى الْخَاصِّ الْمَطْلُوْبِ وَلَا يَتَحَقَّقُ فِيْهِمَا

ترجمہ: قدوری نے کہا اور اس دار میں شفعہ نہیں ہے جس پر آدمی نکاح کرے یا عورت اس کے عوض خلع کرائے یا اس کے عوض مکان وغیرہ کوئی چیز کرایہ پر لے یا اس دار کے عوض قتل عمد سے صلح کرے یا اس پر کسی غلام کو آزاد کرے کیونکہ ہمارے نزدیک شفعہ مبادلۂ مال بمال میں واجب ہوتا ہے اس دلیل کی وجہ سے جو ہم نے بیان کی ہے

اور یہ اعواض مال نہیں ہیں لہٰذا ان میں شفعہ واجب کرنا خلافِ مشروع ہوگا اور قلب موضوع ہوگا اور امام شافعیؒ کے نزدیک ان صورتوں میں شفعہ واجب ہوگا اسلئے کہ ان کے نزدیک یہ اعواض متقوم ہیں لہٰذا ان کی قیمت کے عوض لینا ممکن ہے اگر ان کے مثل کے عوض لینا متعذر ہو جیسا کہ سامان کے عوض بیع کرنے کی صورت میں ہے برخلاف ہبہ کے کیونکہ ہبہ میں بالکل عوض نہیں ہوتا ہے اور امام شافعی رح کا قول اس صورت میں حاصل ہوگا جب دار کے ایک حصہ کو مہر بنایا ہو، یا اس کے مانند جو امور مذکور ہوئے ان میں سے کوئی معاملہ کیا ہو۔ کیونکہ امام شافعی رح کے نزدیک شفعہ نہیں ہوتا مگر ایسی ہی صورت میں۔ اور ہم کہتے ہیں کہ نکاح میں منافع بضعہ کا متقوم ہونا اور منافعِ بضعہ کے علاوہ کا عقدِ اجارہ سے متقوم ہونا ضرورۃً ثابت ہے لہٰذا یہ تقوم حقِ شفعہ میں ظاہر نہیں ہوگا، اسی طرح دم اور آزاد کرنا متقوم نہیں ہے اسلئے کہ قیمت وہ ہے جو دوسرے کے قائم مقام ہو ایسے معنی خاص میں جو مقصود ہوں۔ اور یہ بات ان دونوں میں متحقق نہیں ہوتی ہے۔

تشریح:- صاحبِ ہدایہ فرماتے ہیں کہ اُس دار میں شفعہ نہیں ہے جس پر مرد نکاح کرے یعنی شوہر جس دار کو اپنی بیوی کا مہر مقرر کرے اس دار میں شفعہ نہیں ہے، اسی طرح اگر عورت اپنے شوہر سے خلع کرائے اور بدلِ خلع کسی دار اور مکان کو مقرر کرے تو اس میں شفعہ نہیں ہے، اسی طرح اگر کسی نے مکان یا دوکان یا غلام یا کوئی چیز کرایہ پر لی اور اس کی اجرت اور کرایہ میں ایک مکان مواجر کو دیا تو اس مکان میں بھی شفعہ نہیں ہے اسی طرح اگر قاتل نے اولیاءِ مقتول سے دمِ عمد کے سلسلے میں صلح کی اور بدلِ صلح میں اولیاءِ مقتول کو ایک مکان دیا تو اس مکان میں بھی شفعہ نہیں ہے۔ اسی طرح اگر مولیٰ نے اپنے غلام کو مکان پر آزاد کیا یعنی بدلِ عتق مکان کو مقرر کیا تو اس مکان میں بھی شفعہ نہیں ہے۔ اس کی دلیل یہ ہے کہ ہمارے نزدیک شفعہ صرف مبادلۂ مال بمال میں واجب ہوتا ہے یعنی شفعہ ایسے مکان میں واجب ہوگا جس مکان کا عوض بھی مال ہو جیسا کہ مکان خود ایک مال ہے اور اس کی دلیل فصل "فیما یوخذ بہ المشفوع" کی عبارت نقل کر کے خادم ذکر کر چکا ہے اور اوپر عبارت میں جو عوض ذکر کئے گئے ہیں ان میں سے کوئی بھی مال نہیں ہے چنانچہ پہلے اور دوسرے مسئلہ میں مکان کا عوض ملک بضعہ ہے اور تیسرے مسئلہ میں مکان کا عوض منافع ہیں اور چوتھے مسئلہ میں مکان کا عوض دم ہے، پانچویں مسئلہ میں مکان کا عوض غلام کی آزادی ہے۔ اور ان میں سے کوئی بھی مال نہیں ہے لہٰذا ان صورتوں میں مکان کے اندر شفعہ واجب کرنا مشروع کے خلاف ہے اور موضوع کو بدلنا ہے۔ اول تو اس لئے کہ شریعت نے مبادلۂ مال بمال میں شفعہ مشروع کیا ہے اور یہاں مبادلۂ مال بمال پایا نہیں گیا، اور دوم اس لئے کہ مشروع اور موضوعِ شرع یہ ہے کہ شفیع مشفوع کو مشتری سے

صورۃً یا قیمۃً اس کے مثل کے عوض لے جس کے عوض مشتری مالک ہوا ہے حالانکہ شفیع مذکورہ چیزیں یعنی بضعہ وغیرہ دینے پر قادر نہیں ہے اور جب شفیع مذکورہ چیزیں دینے پر قادر نہیں ہے تو شفیع کا ان چیز کے عوض لینا بھی نہیں پایا جائیگا جس کے عوض مکان لینے والا مکان کا مالک ہوا ہے اور جب یہ بات نہیں پائی گئی تو ان صورتوں میں مکان کے اندر شفعہ واجب کرنا خلاف مشروع اور قلب موضوع ہوگا۔

حضرت امام شافعی رح فرماتے ہیں کہ ان تمام صورتوں میں شفعہ واجب ہے۔ کیونکہ امام شافعی رح کے نزدیک مذکورہ تمام عوض متقوم ہیں۔ اور دلیل اس کی یہ ہے کہ شریعت نے ان چیزوں کو مضمون قرار دیا ہے اور شئی کا ضمان اس شے کی قیمت ہوتی ہے لہذا مذکورہ تمام چیزیں قیمتی یعنی متقوم ہوں گی اور جب شفیع کے لئے مذکورہ چیزوں کے مثل کے عوض مکان کا لینا متعذر ہوگیا تو وہ ان چیزوں کی قیمت کے عوض اس مشفوع مکان کو لے سکتا ہے یعنی تزوج اور خلع کی صورت میں شفیع چونکہ بضعہ دینے پر قادر نہیں ہے اس لئے مہر مثل دیکر مکان لے سکتا ہے کیونکہ مہر مثل، بضعہ کی قیمت ہے اور اجارہ کی صورت میں شفیع چونکہ منافع دینے پر قادر نہیں ہے اسلئے اجرت مثل دے کر مکان لے سکتا ہے کیونکہ امام شافعی رح کے نزدیک اعیان کی طرح منافع بھی متقوم ہیں اور اجرت مثل ان کی قیمت ہے اور صلح عن دم العمد کی صورت میں شفیع چونکہ دم دینے پر قادر نہیں ہے اسلئے وہ دم کی قیمت یعنی دیت کی مقدار مال دیکر مکان لے سکتا ہے اور اعتاق کی صورت میں شفیع چونکہ اعتاق دینے پر قادر نہیں ہے اسلئے وہ غلام کی قیمت دے کر مکان لے سکتا ہے۔ لیکن اس پر اعتراض ہوگا کہ مکان کا عوض اعتاق عبد ہے نہ کہ نفس عبد، لہذا شفیع پر اعتاق عبد کی قیمت واجب ہونی چاہئے نہ کہ نفس عبد کی۔ اس کا جواب یہ ہے کہ امام شافعی رح جو اعتاق کو متقوم مانتے ہیں ان کو اعتاق کی قیمت کا اندازہ کرنے کے لئے غلام ہی کی قیمت کی طرف رجوع کرنا پڑیگا۔ اس لئے ہم نے شروع ہی سے یہ کہدیا کہ شفیع غلام کی قیمت دیکر مکان لے سکتا ہے۔ اور یہ بالکل ایسا ہے جیسا کہ ایک آدمی نے سامان کے عوض مکان بیچا تو سامان چونکہ ذوات الامثال میں سے نہیں ہے اس لئے شفیع اس سامان کی قیمت دیکر مکان لے سکتا ہے، اسی طرح مذکورہ مسائل میں بھی مکان کے جو عوض ذکر کئے گئے ہیں وہ چونکہ ذوات الامثال میں سے نہیں ہیں اس لئے شفیع کو ان کی قیمت دیکر مکان لینے کا اختیار دیا گیا ہے۔ اس کے برخلاف ہبہ ہے کہ اگر کسی نے اپنا مکان کسی کو ہبہ کر دیا تو اس میں شفعہ ثابت نہیں ہوگا کیونکہ ہبہ میں بالکلیہ عوض نہیں ہوتا ہے اور پہلے گزر چکا ہے کہ شفعہ انہیں چیزوں میں ثابت ہوتا ہے جن میں عوض ہو یعنی مبادلۂ مال بمال ہو پس ہبہ میں چونکہ عوض نہیں ہے یعنی ہبہ مبادلۂ مال بمال نہیں ہے اسلئے ہبہ میں شفعہ ثابت نہیں ہوگا۔

د قولہ یتاتی الخ سے صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ امام شافعی رح کا قول ایسی صورت میں پایا جائیگا جب

عورت کا مہر یا بدلِ خلع یا کرایہ یا بدلِ صلح یا بدلِ اعتاق، مکان کا ایک حصہ ہو کیونکہ امام شافعی رح کے نزدیک جوار کی وجہ سے شفعہ ثابت نہیں ہوتا ہے بلکہ شرکت کی وجہ سے ثابت ہوتا ہے پس جب دار میں دو شخصوں کی شرکت ہوگی اور ان میں سے ایک اپنے حصہ کو عورت کا مہر مقرر کرے گا یا بدلِ خلع وغیرہ مقرر کرے گا تو شریکِ آخر کو بحق شفعہ اس حصہ کو لینے کا اختیار ہوگا لیکن اگر کسی نے پورے دار کو عورت کا مہر یا بدلِ خلع وغیرہ مقرر کیا تو امام شافعی رح کے نزدیک اس مکان میں شفعہ ثابت نہ ہوگا کیونکہ اس مکان میں شرکت تو پائی نہیں گئی جو امام شافعی رح کے نزدیک شفعہ کا سبب ہے صرف جوار پایا گیا لیکن جوار اُن کے نزدیک شفعہ کا سبب نہیں ہے۔

صاحبِ ہدایہ فرماتے ہیں کہ امام شافعی رح کی دلیل کے جواب میں ہم یہ کہتے ہیں کہ امام شافعی رح کا ان اعواض کو متقوم قرار دینا صحیح نہیں ہے کیونکہ نکاح اور خلع کے مسئلہ میں عوض منافعِ بضعہ ہیں اور عقدِ اجارہ میں عوض منافعِ دار ہیں، الحاصل ان تینوں مسئلوں میں عوض منافع ہیں اور منافع کا متقوم ہونا ضرورۃً ثابت ہے چنانچہ نکاح اور خلع میں محل یعنی بضعہ کی عظمت اور قدر و منزلت کو ظاہر کرنے کے لئے اس کے منافع کو متقوم مانا گیا اور مہر اور بدلِ خلع کو اس کی قیمت قرار دی گئی۔ دوسری وجہ یہ کہ اگر منافعِ بضعہ کو متقوم نہ مانا جائے تو عقدِ نکاح اور عقدِ خلع اباحت کے مشابہ ہو جائے گا پس عقدِ نکاح اور عقدِ خلع کو تشابہ بالاباحت سے بچانے کے لئے بھی ضرورۃً منافعِ بضعہ کو متقوم مانا گیا ہے۔ اسی طرح دوسری چیزوں کے منافع ہمارے نزدیک مال نہیں ہیں۔ یہ ہی وجہ ہے کہ اگر منافع کو غصب کر لیا گیا یا ان کو تلف کر دیا گیا تو ان کا ضمان واجب نہیں ہوتا ہے پس جب منافع مال نہیں ہیں تو متقوم کیسے ہونگے۔ رہا عقدِ اجارہ تو اس میں منافع کو لوگوں کی حاجت کو پورا کرنے کے لئے خلاف قیاس ضرورۃً متقوم مانا گیا ہے۔ الحاصل منافع بضعہ ہوں یا دوسری چیزوں کے منافع سب غیر متقوم ہیں ان کو صرف ضرورۃً متقوم مانا گیا ہے، اور جو چیز ضرورۃً ثابت ہوتی ہے وہ بقدرِ ضرورت ہی ثابت ہوتی ہے پس شفیع کے حق میں چونکہ کوئی ضرورت نہیں ہے اس لئے اس کے حق میں منافع غیر متقوم ہوں گے۔ اور جو مکان منافع کے عوض لیا گیا ہے وہ شفیع کے حق میں ایسا ہوگا گویا لینے والے نے یہ مکان بلا عوض ہبہ کے طور پر لیا ہے اور دینے والے نے بلا عوض ہبہ کے طور پر دیا ہے۔ اور یہ بات پہلے گزر چکی ہے کہ ہبہ میں شفعہ ثابت نہیں ہوتا لہذا مذکورہ تینوں مسئلوں میں بھی شفعہ ثابت نہیں ہوگا۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں اسی طرح چوتھے مسئلے میں دم اور پانچویں میں عتق یہ دونوں بھی غیر متقوم ہیں اور دلیل اس کی یہ ہے کہ قیمت وہ چیز کہلاتی ہے جو دوسری چیز کے قائم مقام ایسے معنیٔ خاص میں ہو جو مقصود ہیں اور یہ معنیٔ خاص یعنی مالیت دم اور عتق میں نہیں پائے جاتے۔ تم اس لئے کہ عتق تو رقیت کو زائل کرنے کا نام ہے اور قصاص حق وصول کرنے کا نام ہے اور یہ دونوں اس

چیز کی جنس سے نہیں ہیں جس کے ذریعہ انسان تمول حاصل کرتا ہے یعنی اپنے لئے جمع کرتا ہے اور ذخیرہ اندوزی کرتا ہے اور جب یہ دونوں چیزیں ایسی نہیں ہیں جس کے ذریعہ انسان تمول حاصل کرے تو ان دونوں میں مالیت نہیں ہوگی اور جب ان دونوں میں مالیت نہیں ہے تو ان دونوں پر قیمت کی تعریف بھی صادق نہیں آئے گی اور جب ان دونوں پر قیمت کی تعریف صادق نہیں آتی تو یہ دونوں متقوم بھی نہ ہوں گے اور جب یہ دونوں متقوم نہیں ہیں تو ان کے عوض جو مکان لیا گیا ہے وہ مکان بلا عوض موہوب ہوگا اور شئی موہوب میں چونکہ شفعہ ثابت نہیں ہوتا اس لئے اس مکان میں بھی شفعہ ثابت نہیں ہوگا۔

وَعَلٰى هٰذَا إِذَا تَزَوَّجَهَا بِغَيْرِ مَهْرٍ ثُمَّ فَرَضَ لَهَا الدَّارَ مَهْرًا لِأَنَّهُ بِمَنْزِلَةِ الْمَفْرُوْضِ فِي الْعَقْدِ فِيْ كَوْنِهٖ مُقَابَلًا بِالْبُضْعِ بِخِلَافِ مَا إِذَا بَاعَهَا بِمَهْرِ الْمِثْلِ أَوْ بِالْمُسَمّٰى لِأَنَّهُ مُبَادَلَةُ مَالٍ بِمَالٍ وَلَوْ تَزَوَّجَهَا عَلٰى دَارٍ عَلٰى أَنْ تَرُدَّ عَلَيْهِ أَلْفًا فَلَا شُفْعَةَ فِيْ جَمِيْعِ الدَّارِ عِنْدَ أَبِيْ حَنِيْفَةَ رح وَقَالَا تَجِبُ فِيْ حِصَّةِ الْأَلْفِ لِأَنَّهُ مُبَادَلَةٌ مَالِيَّةٌ فِيْ حَقِّهٖ وَهُوَ يَقُوْلُ مَعْنَى الْبَيْعِ فِيْهِ تَابِعٌ وَلِهٰذَا يَنْعَقِدُ بِلَفْظِ النِّكَاحِ وَلَا يَفْسُدُ بِشَرْطِ النِّكَاحِ فِيْهِ وَلَا شُفْعَةَ فِي الْأَصْلِ فَكَذَا فِي التَّبَعِ وَلِأَنَّ الشُّفْعَةَ شُرِعَتْ فِي الْمُبَادَلَةِ الْمَالِيَّةِ الْمَقْصُوْدَةِ حَتّٰى أَنَّ الْمُضَارِبَ إِذَا بَاعَ دَارًا وَفِيْهَا رِبْحٌ لَا يَسْتَحِقُّ رَبُّ الْمَالِ الشُّفْعَةَ فِيْ حِصَّةِ الرِّبْحِ لِكَوْنِهٖ تَابِعًا فِيْهِ

ترجمہ، اور اسی پر یہ ہے کہ جب عورت سے بغیر مہر کے نکاح کیا ہو پھر اس کے لئے مکان کو مہر مقرر کیا ہو اس لئے کہ وہ بضع کے مقابل ہونے میں اس چیز کے مرتبہ میں ہے جس کو عقد میں مقرر کیا گیا ہو۔ اس کے برخلاف جب اس مکان کو مہر مثل یا مہر مسمیٰ کے عوض فروخت کیا ہو کیونکہ یہ مبادلۂ مال بمال ہے اور اگر عورت سے ایک مکان پر اس شرط پر نکاح کیا ہو کہ عورت اس کو ایک ہزار واپس کرے گی تو امام ابو حنیفہ رح کے نزدیک پورے مکان میں شفعہ نہیں ہوگا اور صاحبین نے فرمایا ہے کہ ہزار کے حصہ میں شفعہ ثابت ہوگا اس لئے کہ یہ حصہ الف کے حق میں مبادلۂ مالی ہے۔ اور امام ابو حنیفہ رح فرماتے ہیں کہ بیع کے

معنیٰ اس میں تابع ہیں اسی وجہ سے لفظِ نکاح سے منعقد ہو جاتا ہے اور اس میں نکاح کی
شرط لگانے سے یہ مبادلہ فاسد نہیں ہوتا ہے اور اصل میں شفعہ نہیں ہے لہٰذا تابع میں
بھی نہیں ہوگا اور اسلئے کہ شفعہ ایسے مبادلۂ مالیہ میں مشروع کیا گیا ہے جو مقصود ہو حتیٰ کہ
اگر مضارب نے مکان فروخت کیا ہو اور اس میں نفع ہو تو نفع کے حصہ میں رب المال شفعہ
کا مستحق نہیں ہوگا کیونکہ نفع اس میں تابع ہے۔

تشریح:۔ صاحبِ ہدایہ فرماتے ہیں کہ ہمارے نزدیک اس صورت میں بھی شفعہ واجب نہیں ہوگا جس صورت میں ایک آدمی نے عورت سے بغیر مہر نکاح کیا ہو پھر اس کے لئے ایک مکان مہر مقرر کیا ہو کیونکہ یہ مکان بضع کے مقابل ہونے میں ایسا ہے جیسا کہ عقد کے وقت مکان مہر مقرر کیا گیا ہو یعنی عقدِ نکاح کے وقت جو مکان مہر مقرر کیا گیا ہے وہ اور عقد کے بعد جو مکان مہر مقرر کیا گیا ہے وہ دونوں بضع کے مقابل ہونے میں برابر ہیں یعنی دونوں صورتوں میں مکان بضع کے مقابل ہے اور پہلے گزر چکا ہے کہ بضع مال نہیں ہے لہٰذا یہ بھی مبادلۂ مال بغیر مال ہوگا اور مبادلۂ مال بغیر مال کی صورت میں چونکہ شفعہ ثابت نہیں ہوتا اس لئے اس صورت میں بھی شفعہ ثابت نہ ہوگا۔

یہاں ایک اعتراض ہے، وہ یہ کہ جب بغیر مہر کے نکاح کیا گیا تو شوہر پر مہر مثل واجب ہوا اور یہ مکان مہر مثل کے عوض ہوا اور جب یہ مکان مہر مثل کے عوض ہوا تو مبادلۂ مال بمال پایا گیا اور جب مبادلۂ مال بمال پایا گیا تو اس میں شفعہ ثابت ہونا چاہئے۔ اس کا جواب یہ ہے کہ زوجین نے مکان کو مہر قرار دیا ہے نہ کہ مہر مثل کا بدل اور جب مکان کو مہر قرار دیا ہے تو مکان بضعہ کے مقابل ہوگا اور یہ مبادلہ مال بغیر مال ہوگا اور اس میں شفعہ ثابت نہ ہوگا۔ اس کے برخلاف اگر شوہر نے مہر مثل یا مہر مسمیٰ کے عوض اپنی بیوی کو مکان فروخت کیا تو اس مکان میں شفعہ ثابت ہوگا کیونکہ مکان اس مہر کے عوض دیا گیا ہے جو مہر شوہر کے ذمہ میں واجب ہے اور یہ مبادلۂ مال بمال ہے اور مبادلۂ مال بمال میں شفعہ ثابت ہوتا ہے لہٰذا اس صورت میں بھی شفعہ ثابت ہوگا۔

یہاں یہ اعتراض ہو سکتا ہے کہ مہر مثل چونکہ مجہول ہے اس لئے مکان کو مہر مثل کے عوض بیچنا بیع فاسد ہے اور بیع فاسد میں شفعہ ثابت نہیں ہوتا ہے لہٰذا اس صورت میں شفعہ کیسے ثابت ہوگا۔ اس کا ایک جواب تو یہ ہے کہ ہو سکتا ہے کہ زوجین کو مہر مثل کی مقدار معلوم ہو لہٰذا بیع فاسد نہیں ہوگی بلکہ صحیح ہوگی۔ دوسرا جواب یہ ہے کہ شوہر جب بیوی کو مکان دے گا تو اسکے ذمہ سے مہر مثل ساقط ہو جائیگا اور یہ جہالت، ساقط ہونے والی چیز میں ہوگی اور ساقط میں جہالت مفضی الی المنازعۃ نہیں ہوتی اور جو جہالت مفضی الی المنازعہ نہ ہو وہ مفسدِ بیع نہیں ہوتی لہٰذا یہ بیع فاسد نہ ہوگی اور جب یہ بیع فاسد نہیں ہے تو اس میں شفعہ بھی ثابت ہوگا۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر کسی نے عورت کے ساتھ ایک مکان پر نکاح کیا اور یہ شرط کی کہ عورت ایک ہزار درہم شوہر کو واپس دے گی تو اس صورت میں امام ابو حنیفہ رح کے نزدیک پورے مکان میں شفعہ ثابت نہیں ہوگا یعنی مکان کے کسی بھی جزء میں شفعہ کا استحقاق نہ ہوگا۔ اور صاحبین کے نزدیک ایک ہزار درہم کے حصہ میں مکان کا جو جزء آئے گا اس میں شفعہ ثابت ہوگا۔ یعنی مکان کو مہر مثل اور ایک ہزار درہم پر تقسیم کیا جائیگا مثلاً مہر مثل دو ہزار درہم ہے تو مکان کو اثلاثاً تقسیم کیا جائے گا اور یہ کہا جائے گا کہ شوہر نے مکان کا دو ثلث تو مہر مقرر کیا ہے اور ایک ثلث ایک ہزار درہم کے عوض بیوی کو فروخت کیا ہے لہذا ایک ثلث میں شفعہ ثابت ہوگا۔ کیونکہ اس ایک ثلث کے حق میں مبادلۂ مال بمال پایا گیا ہے اور مبادلۂ مال بمال میں شفعہ ثابت ہوتا ہے لہذا اس ایک ثلث میں شفعہ ثابت ہوگا۔ حضرت امام ابوحنیفہ رح فرماتے ہیں کہ اس مبادلہ میں اصل مقصود تو نکاح کا مہر ہے۔ رہے بیع کے معنی تو وہ نکاح کے تابع ہے اور اسی تابع ہونے کی وجہ سے یہ مبادلہ لفظِ نکاح سے منعقد ہوجاتا ہے چنانچہ اگر شوہر کہے کہ میں نے تجھ سے اس مکان پر نکاح کیا اس شرط پر کہ تو ہزار درہم واپس دے۔ تو یہ مبادلہ صحیح ہوجائے گا۔ اگر یہ مبادلۂ بیع ہوتا تو لفظ نکاح سے منعقد نہ ہوتا پس لفظ نکاح سے اس مبادلہ کا صحیح ہونا اس بات کی علامت ہے کہ یہ مبادلہ بیع نہیں ہے پس ثابت ہوگیا کہ اس مبادلہ میں نکاح کا مہر مقصود ہے اور بیع کے معنی نکاح کے تابع ہیں اور نکاح کی شرط سے یہ مبادلہ فاسد نہیں ہوتا ہے حالانکہ بیع میں نکاح کی شرط کرنا بالاتفاق مفسد ہے چنانچہ اگر کسی نے کسی عورت سے یہ کہا کہ میں نے تیرے ہاتھ اس دار کو ایک ہزار کے عوض فروخت کیا اس شرط پر کہ تو مجھ سے نکاح کرے تو نکاح کی شرط لگانے سے یہ بیع فاسد ہوجائے گی پس اس مبادلہ میں اگر بیع اصل ہوتی تو نکاح کی شرط کرنے سے یہ مبادلہ فاسد ہوجاتا لیکن نکاح کی شرط کرنے سے یہ مبادلہ فاسد نہیں ہوا اس سے معلوم ہوا کہ اس مبادلہ میں نکاح کا مہر اصل اور بیع کے معنی تابع ہیں اور اصل یعنی نکاح کے مہر میں چونکہ شفعہ نہیں ہے اس لئے تابع یعنی بیع میں بھی شفعہ نہ ہوگا یعنی حصۂ الف جس میں تبعاً بیع پائی گئی اس میں بھی شفعہ ثابت نہ ہوگا۔ دوسری دلیل یہ ہے کہ شفعہ ایسے مبادلۂ مالی میں مشروع کیا گیا ہے جو مقصود ہو اور یہاں اس مسئلہ میں نکاح مقصود ہے اس کے ضمن میں جو مبادلۂ مالی پایا گیا یعنی ایک ہزار کے بدلے میں مکان کے ایک حصہ کی بیع تو وہ مقصود نہیں ہے پس جب یہ مبادلۂ مالی مقصود نہیں ہے تو اس میں شفعہ بھی ثابت نہ ہوگا کیونکہ شفعہ اسی مبادلۂ مالی میں مشروع ہوا ہے جو مقصود بھی ہو۔ اور اس کی دلیل کہ شفعہ مبادلۂ مالی مقصودہ میں مشروع ہوا ہے یہ مسئلہ ہے کہ اگر مضارب نے ایسا مکان فروخت کیا جس میں نفع شامل ہے تو رب المال نفع کے حصہ میں شفعہ کا مستحق نہیں ہوگا کیونکہ

حصۂ نفع میں مبادلۂ مالی یعنی بیع مقصود نہیں ہے بلکہ راس المال کے حصہ میں جو بیع ہے وہ مقصود ہے اور حصۂ نفع میں بیع اس کے ضمن میں اور اس کے تابع ہے اس کی صورت یہ ہے کہ عبداللہ نے عبدالرحمن کو ایک ہزار درہم مضاربت کے لئے دے پس مضارب یعنی عبدالرحمن نے ان میں تجارت کی اور ایک ہزار نفع حاصل کیا پھر مضارب یعنی عبدالرحمن نے رب المال یعنی عبداللہ کے جوار میں ان دو ہزار درہم کے عوض ایک مکان خریدا۔ پھر مضارب نے اس مکان کو دو ہزار کے عوض فروخت کردیا تو رب المال یعنی عبداللہ مضارب کے حصۂ نفع میں شفعہ کا مستحق نہیں ہوگا کیونکہ ان دو ہزار میں ایک ہزار درہم نفع کے ہیں جس میں سے پانچسو درہم مضارب کے ہیں اور پانچسو درہم رب المال کے ہیں پس ان دو ہزار دراہم میں تین ربع یعنی پندرہ سو درہم تو رب المال کے ہوئے اور ایک ربع یعنی پانچسو درہم مضارب کے ہوئے پس جب مضارب نے دو ہزار کا مکان خرید کر دو ہزار میں فروخت کیا تو اس مکان کے تین ربع میں بیع رب المال کے لئے ہوئی کیونکہ مضارب رب المال کا وکیل ہوتا ہے اور وکیل کی بیع مؤکل کے لئے ہوتی ہے۔ اور اس بیع کے ضمن میں ایک ربع میں بیع خود مضارب کے لئے ہوئی۔ الحاصل رب المال کے لئے جو بیع ہوئی وہ مقصود ہے اور مضارب کے لئے جو بیع ہوئی وہ تابع ہے اسلئے کہ مضارب کے لئے جو بیع ہوئی وہ نفع کے عوض ہوئی اور رب المال کے لئے جو بیع ہوئی وہ راس المال کے عوض ہوئی اور مضاربت میں راس المال اصل اور نفع اس کے تابع ہوتا ہے پس رب المال کے لئے جو بیع ہوئی وہ ایسا مبادلۂ مالی ہے جو مقصود ہے اور مضارب کے لئے جو بیع ہوئی وہ اس کے ضمن میں ہے اور اس کے تابع ہے۔ پس مضارب نے رب المال کے لئے تین ربع مکان میں جو بیع کی ہے اسمیں رب المال کے لئے شفعہ ثابت نہیں ہوگا کیونکہ وکیل کی بیع میں مؤکل کے لئے شفعہ ثابت نہیں ہوتا ہے اور مضارب نے ایک ربع مکان میں جو اپنے لئے بیع کی ہے رب المال کے لئے اس میں بھی شفعہ ثابت نہیں ہوگا۔ کیونکہ یہ بیع تابع ہے اور مبادلۂ مالی غیر مقصودہ ہے اور وہ بیع جو تابع ہو اور غیر مقصود ہو اس میں چونکہ شفعہ ثابت نہیں ہوتا اس لئے مضارب کے حصۂ نفع میں بھی رب المال کے لئے شفعہ ثابت نہیں ہوگا۔

قَالَ اَوْ يُصَالِحُ عَلَيْهَا بِاِنْكَارٍ فَاِنْ صَالَحَ عَلَيْهَا بِاِقْرَارٍ وَجَبَتِ الشُّفْعَةُ قَالَ رَضِيَ اللّٰهُ عَنْهُ هٰكَذَا ذُكِرَ فِي اَكْثَرِ نُسَخِ الْمُخْتَصَرِ وَالصَّحِيْحُ اَوْ يُصَالِحُ عَنْهَا بِاِنْكَارٍ مَكَانَ قَوْلِهِ عَلَيْهَا لِاَنَّهُ اِذَا صَالَحَ عَنْهَا بِاِنْكَارٍ بَقِيَ الدَّارُ فِي يَدِهِ فَهُوَ يَزْعَمُ اَنَّهَا لَمْ تَزَلْ عَنْ مِلْكِهِ وَكَذَا اِذَا صَالَحَ عَنْهَا بِسُكُوْتٍ

لِاَنَّهٗ يَحْتَمِلُ اَنَّهٗ بَذَلَ الْمَالَ اِفْتِدَاءً لِيَمِيْنِهٖ وَقَطْعًا لِشَغَبِ خَصْمِهٖ كَمَا اِذَا اَنْكَرَ صَرِيْحًا بِخِلَافِ مَا اِذَا صَالَحَ عَنْهَا بِاِقْرَارٍ لِاَنَّهٗ مُعْتَرِفٌ بِالْمِلْكِ لِلْمُدَّعِيْ وَاِنَّمَا اِسْتَفَادَهٗ بِالصُّلْحِ فَكَانَ مُبَادَلَةً مَالِيَّةً اَمَّا اِذَا صَالَحَ عَلَيْهَا بِاِقْرَارٍ اَوْ سُكُوْتٍ اَوْ اِنْكَارٍ وَجَبَتِ الشُّفْعَةُ فِيْ جَمِيْعِ ذٰلِكَ لِاَنَّهٗ اَخَذَهَا عِوَضًا عَنْ حَقِّهٖ فِيْ زَعْمِهٖ اِذَا لَمْ يَكُنْ مِنْ جِنْسِهٖ فَيُعَامَلُ بِزَعْمِهٖ۔

ترجمہ:۔ یا وہ انکار کے ساتھ دار پر صلح کرے۔ پس اگر اس نے اقرار کے ساتھ دار پر صلح کی تو شفعہ واجب ہوگا۔ مصنف ہدایہ نے کہا قدوری کے اکثر نسخوں میں اسی طرح مذکور ہے اور صحیح اس کے قول علیہا کی جگہ او یصالح عنہا بانکار ہے اس لئے کہ جب دار کے بارے میں انکار کے ساتھ صلح کی تو دار اس کے قبضہ میں رہا پس مدعیٰ علیہ گمان کرتا ہے کہ دار اس کی ملک سے زائل نہیں ہوا۔ اسی طرح جب اس نے دار کے بارے میں سکوت کے ساتھ صلح کی کیونکہ احتمال ہے کہ اس نے مال اس لئے خرچ کیا ہو تاکہ اس کی قسم کا فدیہ ہو جائے۔ اور اس کے خصم کا شور وشغب ختم ہو جائے جیسا کہ جب مدعیٰ علیہ نے صراحتاً انکار کیا ہو اس کے برخلاف جب اقرار کے ساتھ دار کے بارے میں صلح کی ہو اس لئے کہ مدعیٰ علیہ مدعی کے لئے ملک کا اعتراف کرنے والا ہے اور اپنی ملک کو صلح کے ساتھ حاصل کیا ہے پس یہ مبادلہ مالی ہوگا۔ بہرحال جب اقرار یا سکوت یا انکار کے ساتھ دار پر صلح کی ہو تو ان تمام صورتوں میں شفعہ واجب ہوگا۔ اس لئے کہ مدعی نے اس دار کو اپنے گمان میں اپنے حق کے عوض لیا ہے جبکہ وہ اس کے حق کی جنس سے نہ ہو پس اس کے ساتھ اس کے گمان کے مطابق معاملہ کیا جائے گا۔

تشریح قدوری کی عبارت او یصالح علیہا، سابقہ عبارت او یعتق علیہا عبداً پر معطوف ہے یعنی یہ مسئلہ بھی انہیں مسائل میں سے ہے جن میں شفعہ واجب نہیں ہوتا ہے، علیہا کی عبارت میں الفاظ مختلف ہیں بعض نسخوں میں عنہا ہے لیکن اکثر نسخوں میں علیہا ہے۔ علیہا کی عبارت کاتب کی غلطی ہے صحیح عبارت عنہا ہے۔ اب مسئلہ کی صورت یہ ہوگی کہ اگر کسی شخص نے انکار کے ساتھ دار کے بارے میں صلح کرلی تو شفعہ واجب نہیں ہوگا مثلاً عبداللہ نے دعویٰ کیا کہ عبدالرحمٰن جس مکان پر قابض ہے وہ مکان میرا ہے اور عبدالرحمٰن جو مدعیٰ علیہ ہے اور مکان پر قابض ہے وہ اس کا منکر ہے۔ پھر مدعیٰ علیہ مدعی سے مثلاً ایک ہزار درہم پر صلح کرلیتا ہے یعنی مدعیٰ علیہ، مدعی کو ایک ہزار درہم دیکر اسکو دعویٰ سے

دستبردار کردیتا ہے تو اس مکان میں کسی کو حق شفعہ حاصل نہیں ہوگا یعنی شرکت یا جوار کی وجہ سے کوئی شخص اس مکان میں شفعہ کا مستحق نہیں ہوگا۔ اس کی دلیل یہ ہے کہ جب مدعیٰ علیہ نے مدعی کے دعوی کا انکار کردیا اور یہ کہدیا کہ یہ مکان تیرا نہیں ہے بلکہ میرا ہے البتہ تو ایک ہزار درہم مجھ سے لے کر جھگڑا ختم کردے اور مدعی اس پر راضی ہوگیا تو مکان مدعیٰ علیہ کے قبضہ میں باقی رہا۔ یعنی یہ مکان پہلے بھی مدعیٰ علیہ کے قبضہ میں تھا اور اب بھی مدعیٰ علیہ کے قبضہ میں ہے گویا وہ یہ کہتا ہے کہ یہ مکان میری ملک سے خارج نہیں ہوا یعنی مبادلۂ مال بمال نہیں پایا گیا اور جب مبادلۂ مال بمال نہیں پایا گیا تو شفعہ ثابت نہیں ہوگا کیونکہ ثبوت شفعہ کے لئے مبادلۂ مال بمال کا پایا جانا ضروری ہے۔ رہا یہ سوال کہ جب مبادلۂ مال بمال نہیں ہے تو مدعیٰ علیہ نے مدعی کو ایک ہزار درہم کس لئے دیا ہے۔ اس کا جواب یہ ہے کہ مدعیٰ علیہ نے مدعی کو خصومت اور جھگڑا ختم کرنے کے لئے ایک ہزار درہم دئے ہیں۔ ان کے عوض مدعی سے کچھ حاصل نہیں کیا ہے۔ اسی طرح اگر مدعیٰ علیہ نے سکوت کر کے صلح کی ہو تو بھی شفعہ واجب نہ ہوگا یعنی اگر مدعی عبداللہ نے دعوی کیا اور مدعیٰ علیہ (عبدالرحمٰن) جو قابض ہے اس نے نہ تو دعوی کا اقرار کیا اور نہ ہی انکار کیا بلکہ سکوت اختیار کیا پھر مدعی سے صلح کرلی تو اس صورت میں بھی شفعہ ثابت نہ ہوگا۔ اور دلیل اس کی یہ ہے کہ ہوسکتا ہے کہ مدعیٰ علیہ نے مدعی کو مال صلح اسلئے دیا ہو کہ یہ مال اس کی قسم کا فدیہ ہوجائے یعنی مدعیٰ علیہ کا سکوت، اس کے صریح انکار کے مرتبہ میں ہے اور مدعیٰ علیہ جب انکار کرتا ہے تو اس پر قسم لازم ہوتی ہے اور صالح آدمی کبھی سچائی کے باوجود اللہ تعالیٰ کے نام کی تعظیم کے خاطر قسم کھانے سے بچتا ہے تو اب ہم یہ کہیں گے کہ اس نے یہ مالِ صلح قسم کا فدیہ دیا ہے اور یہ بھی فائدہ ہوا کہ مدعی جو خصم ہے اس مال کے دینے سے اس کا شور وغل ختم ہوگیا۔ الحاصل یہ مال بھی مکان کا عوض نہیں ہے لہذا اس صورت میں بھی مبادلۂ مال بمال نہ پائے جانے کی وجہ سے شفعہ ثابت نہ ہوگا۔ اس کے برخلاف اگر اقرار کے ساتھ مکان کے بارے میں صلح کی ہو تو شفعہ ثابت ہوگا یعنی اگر مدعی نے مکان کا دعوی کیا اور مدعیٰ علیہ قابض نے اس کا اقرار کرلیا اور پھر مدعیٰ علیہ نے مال دیکر مدعی سے صلح کرلی تو اس صورت میں اس مکان میں شفعہ ثابت ہوگا۔ کیونکہ مدعیٰ علیہ نے مدعی کی ملکیت کا اقرار کرلیا ہے اور اپنی ملکیت کو صلح کے طور پر حاصل کیا ہے یعنی مالِ صلح دے کر ملکیتِ مکان حاصل کی ہے اور جب ایسا ہے تو یہ مبادلۂ مال بمال ہوگا اور مبادلۂ مال بمال میں شفعہ ثابت ہوتا ہے لہذا اس مکان میں بھی شفعہ ثابت ہوگا۔ اور اگر مکان کے بارے میں صلح نہ کی ہو بلکہ مکان پر صلح کی ہو خواہ اقرار کے ساتھ کی ہو یا سکوت کے ساتھ یا انکار کے ساتھ تو ان تینوں صورتوں میں شفعہ ثابت ہوگا مثلاً عبداللہ نے دعوی کیا کہ عبدالرحمٰن کے پاس جو گھوڑا ہے وہ میرا ہے۔ عبدالرحمٰن نے اس کا اقرار کرلیا یا انکار کردیا، یا سکوت اختیار کیا پھر عبدالرحمٰن نے عبداللہ

ے مکان پر صلح کر لی یعنی عبدالرحمٰن نے عبداللہ کو ایک مکان دیکر گھوڑے کے بارے میں صلح کر لی تو اس مکان میں شفعہ ثابت ہوگا کیونکہ مدعی یعنی عبداللہ نے اپنے گمان میں اس مکان کو اپنے حق یعنی گھوڑے کے عوض لیا ہے اور ہر آدمی کے ساتھ اس کے گمان کے مطابق معاملہ کیا جاتا ہے پس مدعی کے گمان میں یہ مکان چونکہ اس کے حق یعنی گھوڑے کے عوض ہے اسلئے یہاں مبادلۂ مال بمال پایا گیا اور مبادلۂ مال بمال میں شفعہ ثابت ہوتا ہے لہذا اس مکان میں شفعہ ثابت ہوگا۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ یہ حکم اس وقت ہوگا جب یہ عوض، مدعی کے حق کی جنس سے نہ ہو جیسا کہ اوپر کی مثال میں ہے لیکن اگر وہ عوض مدعی کے حق کی جنس سے ہے تو شفعہ ثابت نہ ہوگا۔ مثلاً عبداللہ نے دعویٰ کیا کہ یہ مکان جو عبدالرحمٰن کے قبضہ میں ہے میرا ہے، عبدالرحمٰن نے اقرار یا انکار یا سکوت کے بعد عبداللہ سے اس مکان کے ایک کمرے پر صلح کر لی یعنی بطور صلح کے عبداللہ کو اس مکان کا ایک کمرہ دے دیا تو اس کمرے میں شفعہ ثابت نہ ہوگا کیونکہ اس صورت میں مدعی (عبداللہ) نے اپنا عین حق لیا ہے حق کا عوض نہیں لیا ہے اور جب اس نے اپنا عین حق لیا ہے تو یہ معاوضہ اور مبادلہ نہ ہوگا۔ اور جب اس صورت میں معاوضہ اور مبادلہ نہیں ہے تو شفعہ بھی ثابت نہ ہوگا۔

قَالَ وَلَا شُفْعَةَ فِيْ هِبَةٍ لِمَا ذَكَرْنَا إِلَّا أَنْ تَكُوْنَ بِعِوَضٍ مَشْرُوْطٍ لِأَنَّهُ بَيْعٌ إِنْتِهَاءً وَلَابُدَّ مِنَ الْقَبْضِ وَأَنْ لَا يَكُوْنَ الْمَوْهُوْبُ وَلَا عِوَضُهُ شَائِعًا لِأَنَّهُ هِبَةٌ اِبْتِدَاءً وَقَدْ قَرَّرْنَاهُ فِيْ كِتَابِ الْهِبَةِ بِخِلَافِ مَا إِذَا لَمْ يَكُنِ الْعِوَضُ مَشْرُوْطًا فِي الْعَقْدِ لِأَنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا هِبَةٌ مُطْلَقَةٌ إِلَّا أَنَّهُ أُثِيْبَ مِنْهَا فَامْتَنَعَ الرُّجُوْعُ۔

ترجمہ، قدوری نے کہا، اور ہبہ میں شفعہ نہیں ہے اُس دلیل کی وجہ سے جو ہم نے ذکر کی ہے مگر یہ کہ ہبہ ایسے عوض کے بدلے ہو جس کی شرط کی گئی ہو۔ اسلئے کہ یہ انتہاءً بیع ہے اور قبضہ ضروری ہے اور یہ کہ موہوب اور اس کا عوض شائع نہ ہو۔ اسلئے کہ یہ ابتداءً ہبہ ہے اور ہم اس کو کتاب الہبہ میں ثابت کر چکے اس کے برخلاف جب عقد میں عوض کی شرط نہ کی گئی ہو۔ اسلئے کہ ان دونوں میں سے ہر ایک ہبہ مطلقہ ہے مگر یہ کہ مکان کا بدل دے دیا گیا ہو لہذا رجوع ممتنع ہوگیا

تشریح: مصنفِ ہدایہ کہتے ہیں کہ ہبہ میں شفعہ نہیں ہے یعنی اگر کسی نے کسی کو اپنا مکان یا زمین ہبہ کی تو اس میں شفعہ ثابت نہیں ہوگا اور دلیل اس کی یہ ہے کہ شفعہ مبادلۂ مالی میں مشروع کیا گیا ہے اور ہبہ میں چونکہ عوض بالکل نہیں ہوتا ہے اس لئے ہبہ مبادلۂ مالی نہیں ہوگا اور جب ہبہ مبادلۂ مالی نہیں ہے تو اس میں شفعہ بھی ثابت نہیں ہوگا۔ حضرت امام مالکؒ اور ابن ابی لیلیٰ فرماتے ہیں کہ ہبہ اور صدقہ دونوں میں شفعہ ثابت ہے چنانچہ ان دونوں صورتوں میں شفیع، موہوب کو اور اس مکان کو جس کو صدقہ کیا گیا ہے قیمت دیکر بطور شفعہ لے سکتا ہے۔ ہمارے نزدیک بھی ہبہ میں اس وقت شفعہ ثابت ہوگا جب عقدِ ہبہ میں عوض کی شرط کی گئی ہو۔ مثلاً یوں کہا ہو کہ میں نے یہ مکان تجھ کو اس شرط پر ہبہ کیا کہ تو مجھے اس کے عوض ایک ہزار درہم دے کیونکہ یہ ابتداءً اگرچہ ہبہ ہے لیکن انتہاءً بیع ہے اور بیع اور مبادلۂ مالی میں شفعہ ثابت ہوتا ہے لہٰذا ہبہ بشرط العوض میں بھی شفعہ ثابت ہوگا۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ ہبہ بشرط العوض میں ثبوتِ شفعہ کے لئے دو چیزیں ضروری ہیں ایک تو یہ کہ موہوب لہ نے موہوب پر قبضہ کر لیا ہو۔ دوم یہ کہ موہوب اور اس کا عوض مشاع (غیر مقسوم) نہ ہو۔ کیونکہ ہبہ بشرط العوض انتہاءً اگرچہ بیع ہے اور مبادلۂ مالی ہے لیکن ابتداءً ہبہ اور تبرع ہے اور ہبہ کے صحیح ہونے کے لئے آنحضور صلے اللہ علیہ وسلم کے ارشاد " لا یجوز الہبۃ الا مقبوضۃً " کی وجہ سے قبضہ کرنا شرط ہے اور ہبہ کے صحیح ہونے کے لئے یہ بھی شرط ہے کہ شئی موہوب اور اس کا عوض مشاع نہ ہو۔ الحاصل ہبہ بشرط العوض میں ثبوتِ شفعہ کے لئے موہوب پر قبضہ کرنا بھی ضروری ہے، اور یہ بھی ضروری ہے کہ موہوب اور اس کا عوض مشاع نہ ہو۔ ہاں، اگر عقدِ ہبہ میں عوض کی شرط نہ کی گئی ہو بلکہ موہوب لہ نے واہب کو اپنی مرضی سے کچھ مال دے دیا ہو تو اس صورت میں نہ موہوب میں شفعہ ثابت ہوگا اور نہ اس کے عوض میں۔ کیونکہ اس صورت میں موہوب اور عوض دونوں میں سے ہر ایک ہبۂ مطلقہ ہے یعنی ان دونوں میں سے ہر ایک عوض سے خالی ہے اور یوں کہا جائے گا کہ واہب نے موہوب لہ کو بلا عوض ہبہ کیا ہے اور موہوب لہ نے واہب کو بلا عوض ہبہ کیا ہے۔ اور جب ایسا ہے تو موہوب اور عوض دونوں میں سے کسی میں بھی مبادلۂ مالی نہیں پایا گیا اور جب ان دونوں میں سے کسی میں مبادلۂ مالی نہیں ہے تو ان دونوں میں سے کسی میں بھی شفعہ ثابت نہ ہوگا کیونکہ پہلے گزر چکا ہے کہ شفعہ مبادلۂ مالی میں مشروع کیا گیا ہے غیر مبادلۂ مالی میں مشروع نہیں کیا گیا مگر اتنی بات ضرور ہے کہ موہوب لہ نے جو عوض دیا ہے اس کی وجہ سے واہب کیلئے موہوب کا رجوع کرنا ممتنع ہوگیا ہے اس لئے کہ جب ہبہ کا عوض دیدیا جاتا ہے تو واہب کو اس ہبہ سے رجوع کرنے کا اختیار نہیں رہتا ہے۔

قَالَ وَمَنْ بَاعَ بِشَرْطِ الْخِيَارِ فَلَا شُفْعَةَ لِلشَّفِيعِ لِاَنَّهُ يَمْنَعُ

زَوَالَ الْمِلْكِ عَنِ الْبَائِعِ فَإِنْ أَسْقَطَ الْخِيَارَ وَجَبَتِ الشُّفْعَةُ لِأَنَّهُ زَالَ الْمَانِعُ عَنِ الزَّوَالِ وَيُشْتَرَطُ الطَّلَبُ عِنْدَ سُقُوطِ الْخِيَارِ فِي الصَّحِيحِ لِأَنَّ الْبَيْعَ يَصِيرُ سَبَبًا لِزَوَالِ الْمِلْكِ عِنْدَ ذٰلِكَ

ترجمہ:۔ اگر کسی شخص نے شرطِ خیار کے ساتھ بیچا تو شفیع کے لئے شفعہ نہیں ہے، اس لئے کہ یہ بائع سے ملک کے زائل ہونے کو روکتا ہے۔ پس اگر بائع نے اپنا خیار ساقط کر دیا تو شفعہ واجب ہوگا اس لئے کہ زوالِ ملک سے مانع زائل ہو گیا ہے اور صحیح قول کے مطابق خیار ساقط ہونے کے وقت شفعہ طلب کرنا شرط ہے کیونکہ بیع اس وقت زوالِ ملک کا سبب ہو جائے گی۔

تشریح:۔ صاحبِ ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر کسی شخص نے مکان فروخت کیا اور اپنے لئے تین دن کا خیار لیا تو مدتِ خیار میں شفیع کے لئے شفعہ ثابت نہیں ہوگا کیونکہ بائع کا خیار مبیع کو اس کی ملک سے خارج ہونے سے روکتا ہے یعنی مدتِ خیار میں مبیع بائع کی ملک سے خارج نہیں ہوتی۔ حالانکہ شفعہ اسی وقت واجب ہوتا ہے جب مبیع بائع کی ملک سے خارج ہوتی ہے۔ لیکن اگر بائع نے اپنا خیار ساقط کر دیا تو شفیع کے لئے شفعہ ثابت ہو جائے گا کیونکہ زوالِ ملک سے جو چیز مانع تھی یعنی بائع کا خیار، وہ زائل ہو گئی یعنی خیار ساقط کرتے ہی مبیع بائع کی ملک سے نکل گئی اور جب خیار ساقط کرتے ہی مبیع بائع کی ملک سے نکل گئی، تو شفیع کے لئے شفعہ ثابت ہو گیا۔

صاحبِ ہدایہ فرماتے ہیں کہ صحیح قول کے مطابق خیار ساقط ہونے کے وقت شفعہ طلب کرنا شرط ہے یعنی اس بارے میں کلام ہے کہ اگر بائع کے لئے خیارِ شرط ہو تو شفعہ کا طلب کرنا کس وقت شرط ہے بعض حضرات نے کہا کہ جس وقت بیع واقع ہوئی اسی وقت شفعہ طلب کرنا ضروری ہے۔ لیکن صحیح قول یہ ہے کہ طلبِ شفعہ اس وقت شرط ہے جب بائع نے اپنا خیار ساقط کیا ہے یعنی جس وقت شفیع کو علم ہو کہ بائع نے اپنا خیار ساقط کر دیا ہے اسوقت شفعہ طلب کرنا شرط ہے کیونکہ جس وقت خیار ساقط کیا جاتا ہے اسی وقت بیع ملک بائع کے زوال کا سبب ہوتی ہے اس سے پہلے سبب نہیں ہوتی۔ اور جس وقت بیع زوالِ ملک کا سبب ہوتی ہے چونکہ اسی وقت شفعہ طلب کرنا شرط ہے اس لئے سقوطِ خیار کے وقت ہی شفعہ طلب کرنا شرط ہوگا۔

وَإِنِ اشْتَرٰى بِشَرْطِ الْخِيَارِ وَجَبَتِ الشُّفْعَةُ لِأَنَّهُ لَا يَمْنَعُ زَوَالَ الْمِلْكِ عَنِ الْبَائِعِ بِالْاِتِّفَاقِ وَالشُّفْعَةُ تَبْتَنِي عَلَيْهِ عَلٰى

مَا مَرَّ وَإِذَا أَخَذَهَا فِي الثُّلُثِ وَجَبَ الْبَيْعُ لِعَجْزِ الْمُشْتَرِي عَنِ الرَّدِّ وَلَا خِيَارَ لِلشَّفِيعِ لِأَنَّهُ يَثْبُتُ بِالشَّرْطِ وَهُوَ لِلْمُشْتَرِي دُونَ الشَّفِيعِ وَإِنْ بِيعَتْ دَارٌ إِلَى جَنْبِهَا وَالْخِيَارُ لِأَحَدِهِمَا فَلَهُ الْأَخْذُ بِالشُّفْعَةِ إِمَّا لِلْبَائِعِ فَظَاهِرٌ لِبَقَاءِ مِلْكِهِ فِي الَّتِي يَشْفَعُ بِهَا وَكَذَا إِذَا كَانَ لِلْمُشْتَرِي وَفِيهِ إِشْكَالٌ أَوْضَحْنَاهُ فِي الْبُيُوعِ فَلَا نُعِيدُهُ وَإِذَا أَخَذَهَا كَانَ إِجَازَةً مِنْهُ لِلْبَيْعِ بِخِلَافِ مَا إِذَا اشْتَرَاهَا وَلَمْ يَرَهَا حَيْثُ لَا يَبْطُلُ خِيَارُهُ بِأَخْذِ مَا بِيعَ بِجَنْبِهَا بِالشُّفْعَةِ لِأَنَّ خِيَارَ الرُّؤْيَةِ لَا يَبْطُلُ بِصَرِيحِ الْإِبْطَالِ فَكَيْفَ بِدَلَالَتِهِ ثُمَّ إِذَا حَضَرَ شَفِيعُ الدَّارِ الْأُولَى لَهُ أَنْ يَأْخُذَهَا دُونَ الثَّانِيَةِ لِانْعِدَامِ مِلْكِهِ فِي الْأُولَى حِينَ بِيعَتِ الثَّانِيَةُ

ترجمہ:۔ اور اگر کسی نے خیار کی شرط کے ساتھ خریدا تو شفعہ واجب ہوگا۔ اس لئے کہ یہ بالاتفاق بائع سے زوالِ ملک کو نہیں روکتا ہے حالانکہ شفعہ اسی پر مبنی ہے جیسا کہ گزرا۔ اور جب تین دن کے اندر لے لیا تو شفعہ واجب ہوگیا کیونکہ مشتری واپس کرنے سے عاجز آگیا ہے اور شفیع کے لئے خیار نہیں ہے کیونکہ خیار شرط، شرط کی وجہ سے ثابت ہوتا ہے اور شرط مشتری کے لئے ہے نہ کہ شفیع کے لئے۔ اور اگر کوئی مکان دارِ مبیعہ کے پہلو میں بیچا گیا اور خیار ان دونوں میں سے کسی ایک کے لئے ہے تو اس کے لئے شفعہ کی وجہ سے لینے کا حق ہے۔ بہرحال بائع کے لئے تو ظاہر ہے کیونکہ بائع کی ملک اس دار میں جس کی وجہ سے شفعہ چاہتا ہے باقی ہے اور اسی طرح جب مشتری کے لئے خیار ہو۔ اور اس میں ایک اشکال ہے جس کو ہم نے بیوع میں واضح کردیا ہے اس کا ہم اعادہ نہیں کریں گے۔ اور جب مشتری نے اس پہلو کے مکان کو لے لیا تو یہ مشتری کی طرف سے بیع کی اجازت دینا ہوگا اس کے برخلاف جب اس نے دار خریدا حالانکہ اس کو نہیں دیکھا ہے تو اس کا خیار باطل نہیں ہوگا اس مکان کو شفعہ میں لینے کی وجہ سے جس کو اس کے پہلو میں بیچا گیا ہے اس لئے کہ خیارِ رویت صریحی ابطال سے باطل نہیں ہوتا ہے پس دلالتِ ابطال سے کیسے باطل ہوگا۔ پھر جب دارِ اولیٰ کا شفیع آگیا تو وہ دارِ اولیٰ کو لے سکتا ہے نہ کہ ثانیہ کو۔ اس لئے کہ جس وقت ثانیہ بیچا گیا تو اولیٰ میں اس کی ملک معدوم ہوگئی۔

تشریح :- صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر کسی نے خیار کی شرط کے ساتھ مکان خریدا تو اس مکان میں شفعہ ثابت ہوگا کیونکہ خیارِ مشتری کی صورت میں بیع بالاتفاق بائع کی ملک سے نکل جاتی ہے اور پہلے گزر چکا ہے کہ شفعہ اسی پر مبنی ہے کہ مبیع بائع کی ملک سے نکل جائے یعنی جب مبیع بائع کی ملک سے نکل جاتی ہے تو شفعہ ثابت ہوجاتا ہے۔ اب اگر مدتِ خیار یعنی تین دن کے اندر شفیع نے اس مکان کو لے لیا تو بیع واجب ہوجائے گی کیونکہ شفیع کے مکان کو لینے کی وجہ سے مشتری اس مکان کو واپس کرنے سے عاجز آگیا اور جب مشتری مبیع واپس کرنے سے عاجز ہوجاتا ہے تو اس کا خیار باطل ہوجاتا ہے اور بیع لازم ہوجاتی ہے۔

اب رہا یہ سوال کہ کیا یہ خیار شفیع کو حاصل ہوگا یا نہیں تو اس کا جواب دیتے ہوئے صاحب ہدایہ نے فرمایا ہے کہ یہ خیار شفیع کو حاصل نہیں ہوگا کیونکہ خیارِ شرط شرط کیوجہ سے ثابت ہوتا ہے اور شرط چونکہ مشتری کے لئے واقع ہوئی ہے نہ کہ شفیع کے لئے اس لئے شفیع کو بغیر شرط کے خیار حاصل نہ ہوگا۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر دارِ مشترات کے پہلو میں کوئی مکان فروخت کیا گیا حالانکہ اس دارِ مشترات کی بیع میں بائع یا مشتری دونوں میں سے کسی ایک کے لئے خیار حاصل ہے تو وہ جس کو خیار حاصل ہے اس مکان کو بحقِ شفعہ لے سکتا ہے یعنی اگر بائع کو خیار حاصل ہے تو بائع بھی اس مکان کو بحقِ شفعہ لے سکتا ہے اور اگر مشتری کو خیار حاصل ہے تو مشتری بھی اس مکان کو بحقِ شفعہ لے سکتا ہے۔ بائع کو لینے کا اختیار تو اسلئے ہے کہ خیارِ شرط کے باوجود بائع کی ملک اس مکان میں باقی ہے جسکی وجہ وہ شفعہ طلب کرتا ہے یعنی وہ مکان جسکو اسنے خیارِ شرط کے ساتھ فروخت کیا ہے اسمیں چونکہ اسکی ملک باقی ہے اسلئے اسکو پہلو کے مکان میں جوار حاصل ہے اور جوار کیوجہ سے حق شفعہ حاصل ہے۔ الحاصل بائع خیارِ شرط کے باوجود بحقِ شفعہ اس مکان کو لے سکتا ہے جو مکان پہلو میں فروخت کیا گیا اسیطرح مشتری بھی اپنے خیارِ شرط کے باوجود بحقِ شفعہ اس مکان کو لے سکتا ہے صاحبِ ہدایہ فرماتے ہیں کہ مذکورہ مسئلہ میں مشتری کے لئے خیار ثابت ہونے کے سلسلہ میں ایک اشکال ہے جس کی وضاحت کتاب البیوع میں کی جاچکی ہے ہم اس کا اعادہ نہیں کرینگے۔

اشکال یہ ہے کہ امام ابوحنیفہ رہ کے نزدیک اصل یہ ہے کہ اگر کسی نے خیارِ شرط کے ساتھ مکان خریدا تو مشتری مدتِ خیار میں مبیع کا مالک نہیں ہوتا ہے یعنی مبیع اگرچہ بائع کی ملک سے نکل جاتی ہے لیکن مشتری کی ملک میں داخل نہیں ہوتی۔ اب اگر اس مکان کے پہلو کا مکان فروخت ہوا تو مشتری جس کو خیارِ شرط حاصل ہے وہ اس مکان کو بحقِ شفعہ کیسے لے سکتا ہے کیونکہ شفعہ کا استحقاق اتصالِ ملک کیوجہ سے ہوتا ہے اور پہلے گزر چکا ہے کہ مدتِ خیار میں مشتری مبیع کا مالک نہیں ہوتا ہے لہذا اتصالِ ملک بھی نہیں ہوگا اور جب استحقاقِ شفعہ کا سبب یعنی اتصالِ ملک نہیں پایا گیا تو مشتری کے لئے شفعہ بھی ثابت نہیں ہوگا اور جب ایسا ہے تو کتاب کے مسئلہ میں مشتری کو بحقِ شفعہ لینے کا اختیار نہیں ہونا چاہیئے تھا حالانکہ صاحبِ ہدایہ نے وکذا اذا کان للمشتری کہکر مشتری کو بحقِ شفعہ لینے کا اختیار

دیا ہے۔ اس کا جواب یہ ہے کہ مشتری کا شفعہ طلب کرنا اس بات کی علامت ہے کہ مشتری خیارِ شرط کے ساتھ خریدے ہوئے مکان میں اپنی مِلک ثابت کرنا چاہتا ہے کیونکہ شفعہ، جوار کے ضرر کو دور کرنے کے لئے ثابت ہوتا ہے اور جوار اس وقت ثابت ہوگا جب خیارِ شرط کے ساتھ خریدے ہوئے مکان میں دائمی مِلک ثابت ہو اور دائمی مِلک کا ثابت کرنا تقاضہ کرتا ہے مِلک کا۔ اور یہ بات مسلّم ہے کہ خیارِ شرط کے ساتھ مشتری کی مِلک ثابت نہیں ہوتی پس یوں کہا جائیگا کہ مشتری کا شفعہ کو طلب کرنا اس بات کو متضمن ہے کہ مشتری نے پہلے اپنے خیار کو ساقط کیا ہے اس کے بعد شفعہ طلب کیا ہے اور جب مشتری نے اپنا خیار ساقط کر دیا تو وقتِ شراء سے اس کی مِلک ثابت ہو جائے گی اور جب وقتِ شراء سے اس کی ملک ثابت ہوگئی تو پہلو کے مکان کے ساتھ اس کی مِلک کا اتصال بھی پا یا گیا اور جب اتصالِ مِلک جو استحقاقِ شفعہ کا سبب ہے وہ پایا گیا تو مشتری کے لئے شفعہ بھی ثابت ہوگا اور اس کو بحقِ شفعہ لینے کا پورا اختیار ہوگا۔

محشی ہدایہ، صاحب ہدایہ پر اعتراض کرتے ہوئے کہتا ہے کہ اشکال کے سلسلہ میں یہ حوالہ غلط ہے کیونکہ صاحب ہدایہ نے اوضحناہ فی البیوع کہہ کر جس عبارت کا حوالہ دیا ہے اُس عبارت میں اشکال کا جواب مذکور ہے نہ کہ اشکال۔ چنانچہ وہ عبارت یہ ہے :۔ وَمَنِ اشْتَرٰى دَارًا عَلٰى أَنَّهٗ بِالْخِيَارِ فَبِيعَتْ دَارٌ أُخْرٰى إِلٰى جَنْبِهَا فَأَخَذَهَا بِالشُّفْعَةِ فَهُوَ رِضًا لِأَنَّ طَلَبَ الشُّفْعَةِ يَدُلُّ عَلٰى اِخْتِيَارِهِ الْمِلْكَ فِيهَا الخ (کتاب البیوع باب خیار الشرط ج ۳ ص۳۴/۳۵ مطبوعہ یاسر ندیم کمپنی۔)

علامہ بدرالدین عینی نے بنایہ شرح ہدایہ میں فرمایا ہے کہ بعض حضرات نے اس اعتراض کا جواب یہ دیا ہے کہ جب اس عبارت میں اشکال کا جواب مذکور ہے تو اشکال بھی مذکور ہے کیونکہ جواب، اشکال کو متضمن ہوتا ہے۔ لہٰذا یہ حوالہ اشکال کے سلسلے میں بھی درست ہے۔ بعض حضرات نے فرمایا ہے کہ "اوضحناہ فی البیوع" میں بیوع سے مراد کفایۃ المنتہی کا کتاب البیوع ہے نہ کہ ہدایہ کا کتاب البیوع، اور کفایۃ المنتہی کے کتاب البیوع میں اشکال اور جواب دونوں کی وضاحت کی گئی ہے۔ لہٰذا یہ حوالہ اشکال کے سلسلہ میں بھی صحیح ہے۔

"واذا اخذہا کان اجازۃ منہ" سے صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ مشتری بخیار الشرط نے جب بحقِ شفعہ اس مکان کو لے لیا جو مکان دارِ مشترات کے پہلو میں فروخت کیا گیا ہے تو اس کا بحقِ شفعہ اس مکان کو لینا بیع اول کی اجازت ہے۔ یعنی یہ کہا جائے گا مشتری بخیار الشرط نے اپنے خیار کو ساقط کر دیا ہے اور اس بیع کی اجازت دیدی ہے جس کے تحت مشتری نے خیارِ شرط کے ساتھ اس مکان کو خریدا تھا کیونکہ ایسا کرنے سے دارِ مشترات میں اس کی ملکیت ثابت ہو جائے گی پھر اس ملکیت کی وجہ سے .....

پہلو کے مکان کو بحقِ شفعہ لینے کا مجاز ہوگا۔ اس کے برخلاف اگر کسی نے بغیر دیکھے کوئی مکان خریدا پھر اس کے پہلو میں کوئی مکان فروخت ہوا اور اس نے بحقِ شفعہ اس کو لے لیا تو بحقِ شفعہ پہلو کے مکان کو لینے سے دارِ مشترات میں اس کا خیارِ رویت ساقط نہ ہوگا۔ کیونکہ خیارِ رویت صراحتًا باطل کرنے سے باطل نہیں ہوتا ہے چنانچہ اگر کسی نے بغیر دیکھے کوئی چیز خریدی اور پھر یہ کہا کہ میں نے اپنا خیار ساقط کر دیا ہے تو ساقط نہیں ہوتا۔ اور پہلو کے مکان کو بحقِ شفعہ لینا صرف اس بات کی دلیل ہے کہ اس نے خریدے ہوئے مکان میں خیارِ رویت ساقط کر کے اپنی ملکیت کو پورا کرلیا ہے پس جب صراحتًا باطل کرنے سے خیارِ رویت ساقط نہیں ہوتا تو دلالۃً باطل کرنے سے بدرجۂ اولیٰ باطل نہیں ہوگا۔

صاحبِ ہدایہ فرماتے ہیں کہ جب دارِ اولیٰ کا شفیع حاضر ہوگیا تو اس کو شفعہ کی وجہ سے دارِ اولیٰ کو لینے کا اختیار ہوگا دارِ ثانیہ کو لینے کا اختیار نہیں ہوگا۔ دارِ اولیٰ سے مراد وہ دار ہے جس کو اس نے بشرطِ خیار خریدا ہے اور دارِ ثانیہ سے مراد وہ دار ہے جس کو اس نے بحقِ شفعہ لیا ہے اور شفیع سے مراد وہ شخص ہے جس کی مِلک دارِ مشترات بشرط الخیار سے متصل ہے پس شفیع، دارِ اولیٰ کو بحقِ شفعہ لینے کا مجاز تو اسلئے ہے کہ سببِ شفعہ یعنی شفیع کی مِلک دارِ اولیٰ سے متصل ہے اور دارِ ثانیہ کو بحقِ شفعہ لینے کا مجاز اسلئے نہیں ہے کہ دارِ ثانیہ جس وقت بیچا گیا اس وقت شفیع دارِ اولیٰ کا مالک نہیں تھا پس دارِ ثانیہ میں سببِ شفعہ یعنی اتصالِ ملک نہ پائے جانے کی وجہ سے شفیع دارِ ثانیہ کو بحقِ شفعہ لینے کا مجاز نہ ہوگا خلاصہ یہ کہ جب دارِ ثانیہ بیچا گیا تو اس وقت سببِ شفعہ یعنی دارِ اولیٰ میں شفیع کی ملکیت موجود نہیں تھی اور جب شفیع دارِ اولیٰ کا مالک ہوا اس وقت دارِ ثانیہ کو بیچا نہیں گیا بلکہ اس سے پہلے بیچ دیا گیا اس لئے شفیع صرف دارِ اولیٰ میں شفعہ کا مستحق ہوگا دارِ ثانیہ میں شفعہ کا مستحق نہیں ہوگا، بلکہ دارِ ثانیہ مشتری بشرط الخیار جس نے اس کو بحقِ شفعہ لیا ہے، کے پاس سلامت رہیگا۔ یہ خیال رہے کہ مصنف نے دارِ اولیٰ کا شفیع اس لئے کہا ہے کہ مسئلہ اس صورت میں فرض کیا گیا ہے جب اس کی مِلک کا اتصال صرف دارِ اولیٰ سے ہو دارِ ثانیہ سے نہ ہو، ورنہ اس کی مِلک کا اتصال اگر دارِ اولیٰ اور دارِ ثانیہ دونوں سے ہو تو وہ دونوں کا شفیع ہوگا اور دونوں کو بحقِ شفعہ لینے کا اختیار ہوگا۔ واللہ اعلم

جمیل غفرلہ ولوالدیہ

قَالَ وَمَنِ ابْتَاعَ دَارًا شِرَاءً فَاسِدًا فَلَا شُفْعَةَ فِيهَا أَمَّا قَبْلَ الْقَبْضِ فَلِعَدَمِ زَوَالِ مِلْكِ الْبَائِعِ وَبَعْدَ الْقَبْضِ لِاحْتِمَالِ الْفَسْخِ وَحَقُّ الْفَسْخِ ثَابِتٌ بِالشَّرْعِ لِدَفْعِ الْفَسَادِ وَفِي إِثْبَاتِ حَقِّ

الشُّفْعَةِ تَقْرِيرُ الْفَسَادِ فَلَا يَجُوزُ بِخِلَافِ مَا إِذَا كَانَ الْخِيَارُ لِلْمُشْتَرِي فِي الْبَيْعِ الصَّحِيحِ لِأَنَّهُ صَارَ أَخَصَّ بِهِ تَصَرُّفًا وَفِي الْبَيْعِ الْفَاسِدِ مَمْنُوعٌ عَنْهُ

ترجمہ:۔ قدوری نے کہا اگر کسی نے شرار فاسد کے طور پر کوئی مکان خریدا تو اسمیں شفعہ نہیں ہے۔ بہرحال قبضہ سے پہلے تو اس لئے کہ بائع کی ملک زائل نہیں ہوئی ہے۔ اور قبضہ کے بعد اسلئے کہ فسخ کا احتمال ہے اور فساد دُور کرنے کے لئے حق فسخ شرع سے ثابت ہے اور حق شفعہ ثابت کرنے میں فساد کو ثابت کرنا ہے لہذا جائز نہیں ہے۔ اس کے برخلاف جب بیع صحیح میں مشتری کے لئے خیار ہو اس لئے کہ مشتری اس بیع کے ساتھ تصرف میں زیادہ خاص ہے اور بیع فاسد میں مشتری کو تصرف سے روکا گیا ہے۔

تشریح:۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر کسی نے کوئی مکان شرار فاسد کے طور پر خریدا تو اس میں شفعہ ثابت نہیں ہوگا مثلاً مشتری نے مکان اس شرط پر خریدا کہ وہ بائع کو ثمن کے علاوہ ایک ہزار درہم قرض دیگا تو یہ بیع فاسد ہے اس میں شفعہ ثابت نہیں ہوگا۔ یہ خیال رہے کہ عدم شفعہ کا حکم اس وقت ہے جب ابتدائً بیع فاسد ہو۔ لیکن اگر ابتدائً بیع صحیح ہو اور اس کے بعد فاسد ہوگئی ہو تو شفعہ اپنے حال پر باقی رہے گا۔ اس صورت میں عدم شفعہ کا حکم نہیں ہوگا۔ مثلاً ایک نصرانی نے دوسرے نصرانی سے شراب کے عوض ایک مکان خریدا اور دونوں نے باہم قبضہ نہیں کیا یہاں تک کہ دونوں مسلمان ہوگئے تو ان کی یہ بیع جو ابتدار میں صحیح تھی اسلام لانے کے بعد فاسد ہوگئی مگر اس کے باوجود شفعہ باقی رہے گا کیونکہ یہ بیع بقائً اگرچہ فاسد ہے لیکن ابتدائً صحیح ہے الحاصل مکان کی خریداری اگر شرار فاسد کے طور پر ہو تو اس میں شفعہ ثابت نہیں ہوتا نہ مشتری کے قبضہ کرنے سے پہلے اور نہ قبضہ کرنے کے بعد۔ مشتری کے قبضہ کرنے سے پہلے تو شفعہ اس لئے ثابت نہیں ہوتا کہ شرار فاسد کی صورت میں قبضۂ مشتری سے پہلے بائع کی ملک زائل نہیں ہوتی یعنی مبیع بائع کی ملک سے نہیں نکلتی ہے اور یہ بات پہلے گزر چکی ہے کہ شفعہ ثابت ہونے کے لئے بیع کا بائع کی ملک سے نکلنا ضروری ہے لہذا جب قبضۂ مشتری سے پہلے مبیع بائع کی ملک سے نہیں نکلی تو اس میں شفعہ بھی ثابت نہیں ہوگا۔ اور مشتری کے قبضہ کرنے کے بعد شفعہ اس لئے ثابت نہیں ہوگا کہ بیع فاسد فسخ کا احتمال رکھتی ہے کیونکہ عاقدین میں سے ہر ایک کو یہ اختیار ہے کہ بیع فاسد کو فسخ کردے۔ اور فسخ کا یہ حق فساد دور کرنے کے لئے شریعت سے ثابت ہے اب اگر شارع کی جانب سے حق شفعہ ثابت کیا گیا تو اس میں اس فساد کو مستحکم کرنا لازم آئے گا جس کو شارع نے دُور

کرنے کا امر کیا ہے اور یہ کھلا ہوا تناقض ہے پس اس تناقض سے بچنے کے لئے کہا گیا کہ شرائے فاسد کی صورت میں شفعہ ثابت نہیں ہوگا، اور شفعہ کی وجہ سے اس مکان کو لینا جائز نہ ہوگا۔

بخلاف ما اذا کان الخیار للمشتری، سے مصنف ہدایہ ایک سوال کا جواب دے رہے ہیں سوال یہ ہے کہ اگر بیع صحیح میں مشتری کے لئے خیارِ شرط ہو تو اس صورت میں بھی فسخ کا احتمال موجود ہے لیکن اس کے باوجود شفعہ ثابت ہے جیسا کہ اوپر کے مسئلہ میں گزرا۔ پس یہاں بھی احتمالِ فسخ کی وجہ سے شفعہ ثابت نہیں ہونا چاہیے تھا۔ اس کا جواب یہ ہے کہ بیع صحیح میں جب مشتری کو خیار ہوتا ہے تو مشتری اس کے تصرف میں اخص اور احق ہوجاتا ہے یعنی اس کو ہر طرح کے تصرف کا اختیار ہوتا ہے عقدِ بیع کو فسخ بھی کرسکتا ہے اور اس کی اجازت بھی دے سکتا ہے اور مشتری کا اخص اور احق بالتصرف ہونا شفعہ کو واجب کرتا ہے۔ لہذا بیع صحیح میں خیارِ مشتری کی صورت میں بھی شفعہ ثابت ہوگا اور بیع فاسد کی صورت میں مشتری کے لئے ہر طرح کا تصرف ممنوع ہوتا ہے۔ خلاصہ یہ کہ فسخ کا احتمال اگرچہ خیارِ مشتری اور بیع فاسد دونوں میں ہے لیکن خیارِ مشتری کی صورت میں مشتری فی الحال تصرف کا مالک ہے اس طور پر کہ وہ اپنے خیار کو ساقط کردے اور پھر مبیع میں جو چاہے تصرف کرے لیکن بیع فاسد کی صورت میں ایسا نہیں ہے کیونکہ بیع فاسد کی صورت میں مشتری کو تصرف کی اجازت نہیں ہوتی بلکہ تصرف سے روکا جاتا ہے۔ پس اس فرق کے ہوتے ہوئے بیع صحیح میں خیارِ مشتری کو بیع فاسد پر قیاس کرنا کیسے درست ہوگا۔ اس پر کسی نے اعتراض کیا کہ ہمیں یہ بات تسلیم نہیں ہے کہ بیع فاسد میں مشتری ممنوع عن التصرف ہوتا ہے کیونکہ اگر اس نے مبیع کو بیع صحیح کے طور پر بیچ دیا تو اس کی یہ بیع صحیح اور جائز ہے اور اس کے بائع کو اس بیع کے توڑنے کا حق نہیں ہے اس صورت میں بھی اس فساد کا استحکام اور تقرر ہے جو فسادِ بیع فاسد میں موجود ہے۔ اس کا جواب یہ ہے کہ ہمیں یہ بات تسلیم نہیں ہے کہ اس کے لئے مبیع میں تصرف کا حق ہے بلکہ اس کے لئے تصرف ممنوع ہی ہے۔ رہا یہ سوال کہ جب اس کے لئے تصرف ممنوع ہے تو پھر اس کی بیع کیسے نافذ ہوگئی اس کا جواب یہ ہے کہ اس کی بیع کا نافذ ہونا ایسا ہے جیسا کہ ممنوع پر بعض احکام کا مرتب ہونا یعنی ممنوع کا ارتکاب کرنے سے بھی بعض احکام مرتب ہوجاتے ہیں مثلاً مطلقہ ثلثہ سے اگر کسی نے نکاح کیا اور حیض کی حالت میں اس سے وطی کی تو یہ وطی اگرچہ ممنوع ہے لیکن اس وطی سے یہ عورت زوجِ اول کے لئے حلال ہوجاتی ہے۔ پس جس طرح یہاں ممنوع فعل پر حکم شرعی مرتب ہوا ہے اسی طرح بیع فاسد کی صورت میں بھی تصرف کے ممنوع ہونے کے باوجود اس پر حکم شرعی مرتب ہوا ہے۔

قَالَ فَإِنْ سَقَطَ حَقُّ الْفَسْخِ وَجَبَتِ الشُّفْعَةُ لِزَوَالِ الْمَانِعِ وَإِنْ

بِيعَتْ دَارٌ بِجَنْبِهَا وَهِيَ فِي يَدِ الْبَائِعِ بَعْدُ فَلَهُ الشُّفْعَةُ لِبَقَاءِ مِلْكِهِ وَإِنْ سَلَّمَهَا إِلَى الْمُشْتَرِي فَهُوَ شَفِيعُهَا لِأَنَّ الْمِلْكَ لَهُ ثُمَّ إِنْ سَلَّمَ الْبَائِعُ قَبْلَ الْحُكْمِ بِالشُّفْعَةِ لَهُ بَطَلَتْ شُفْعَتُهُ كَمَا إِذَا بَاعَ بِخِلَافِ مَا إِذَا سَلَّمَ بَعْدَهُ لِأَنَّ بَقَاءَ مِلْكِهِ فِي الدَّارِ الَّتِي يَشْفَعُ بِهَا بَعْدَ الْحُكْمِ بِالشُّفْعَةِ لَيْسَ بِشَرْطٍ فَبَقِيَتِ الْمَأْخُوذَةُ بِالشُّفْعَةِ عَلَى مِلْكِهِ وَإِنِ اسْتَرَدَّهَا الْبَائِعُ مِنَ الْمُشْتَرِي قَبْلَ الْحُكْمِ بِالشُّفْعَةِ لَهُ بَطَلَتْ لِانْقِطَاعِ مِلْكِهِ عَنِ الَّتِي يَشْفَعُ بِهَا قَبْلَ الْحُكْمِ بِالشُّفْعَةِ وَإِنِ اسْتَرَدَّهَا بَعْدَ الْحُكْمِ بَقِيَتِ الثَّانِيَةُ عَلَى مِلْكِهِ لِمَا بَيَّنَّا

ترجمہ:۔ پس اگر حق فسخ ساقط ہو گیا تو شفعہ واجب ہوگا کیونکہ مانع زائل ہو گیا اور اگر کوئی مکان اس مکان کے پہلو میں بیچا گیا اور یہ مکان ابھی تک بائع کے قبضہ میں ہے تو اس کے لئے شفعہ ہے کیونکہ اس کی ملک باقی ہے۔ اور اگر اس کو مشتری کے سپرد کر دیا تو مشتری اس کا شفیع ہے کیونکہ ملک اسی کی ہے۔ پھر اگر بائع نے اس کے لئے شفعہ کا حکم کرنے سے پہلے سپرد کر دیا تو شفعہ باطل ہو گیا جیسا کہ جب اس نے فروخت کیا ہو اس کے برخلاف جب اس نے قاضی کے حکم کے بعد سپرد کیا کیونکہ حکم بالشفعہ کے بعد اس مکان میں جس کے ذریعہ وہ شفعہ چاہتا ہے اس کی ملک کا باقی رہنا شرط نہیں ہے پس شفعہ میں لیا ہوا مکان اس کی ملک پر باقی ہے۔ اور اگر بائع نے مشتری سے اس مکان کو واپس لے لیا اس کے لئے شفعہ کا حکم کرنے سے پہلے، تو شفعہ باطل ہو گیا کیونکہ اس کی ملک اس مکان سے جس کے ذریعہ شفعہ چاہتا ہے حکم بالشفعہ سے پہلے منقطع ہو گئی۔ اور اگر حکم بالشفعہ کے بعد بائع نے مکان واپس لے لیا تو دوسرا مکان اس کی ملک پر باقی رہیگا اس دلیل کی وجہ سے جو ہم نے بیان کی ہے۔

تشریح:۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ بیع فاسد میں بائع کو جو حق فسخ حاصل تھا اگر وہ ساقط ہو گیا تو شفعہ ثابت ہو جائے گا اس کی صورت یہ ہے کہ اگر بیع فاسد کی صورت میں مشتری نے مبیع میں کچھ اضافہ کر دیا مثلاً اس میں عمارت بنا دی یا پودے لگا دئے تو امام صاحب کے نزدیک بائع کا حق فسخ ساقط ہو جائیگا اور اگر مشتری نے اس کو دوسرے کے ہاتھ فروخت

کردیا تو بالاتفاق بائع کا حقِ فسخ ساقط ہوجائیگا۔ الحاصل اگر بائع کا حقِ فسخ ساقط ہوگیا تو شفعہ ثابت ہوجائیگا اور شفیع کو یہ اختیار ہوگا کہ وہ دارِ مشفوعہ کو بیع ثانی کی وجہ سے اس ثمن کے عوض لے لے جو ثمن بیع ثانی میں مذکور ہے یا بیع ثانی کو توڑدے اور بیع اول کی وجہ سے دارِ مشفوعہ کی قیمت کے عوض لے لے۔ دلیل اس کی یہ ہے کہ شفعہ کے لئے بائع کا حقِ فسخ مانع تھا لیکن جب یہ مانع زائل ہوگیا تو شفعہ ثابت ہوگیا۔

صاحبِ ہدایہ فرماتے ہیں کہ جو مکان بیع فاسد کے طور پر خریدا گیا ہے اگر اس کے جوار میں کوئی مکان فروخت ہوا اور دارِ مشترات بشراء الفاسد ابھی تک بائع کے قبضہ میں ہے تو جوار کے مکان میں شفعہ بائع کے لئے ثابت ہوگا کیونکہ بیع فاسد کی صورت میں نفسِ بیع سے مبیع بائع کی ملک سے خارج نہیں ہوتی، بلکہ اسوقت خارج ہوتی ہے جب بائع مشتری کے سپرد کردے اور مشتری اس پر قبضہ کرلے جب تک مبیع بائع کے قبضہ میں رہے گی بائع ہی اس کا مالک رہے گا پس یہاں بھی دارِ مشترات بشراء الفاسد چونکہ بائع کے قبضہ میں ہے اس لئے بائع ہی اس کا مالک ہوگا اور جب دارِ مشترات بشراء الفاسد بائع کی ملک ہے تو اس مکان میں جو اس کے پہلو میں فروخت ہوا ہے حقِ شفعہ بھی بائع کے لئے ثابت ہوگا۔ اور اگر بائع نے دارِ مشترات بشراء الفاسد کو مشتری کے سپرد کردیا تو اب اس مکان کا شفیع مشتری ہوگا نہ کہ بائع اسلئے کہ قبضہ کرنے کے بعد دارِ مشترات بشراء الفاسد کا مالک مشتری ہوگیا ہے لہذا مشتری ہی اس کا شفیع ہوگا۔

اس جگہ علامہ بدرالدین عینی نے ایک اعتراض اور اس کا جواب ذکر کیا ہے۔ آپ کی معلومات میں اضافہ کے پیشِ نظر وہ بھی ذکر کیا جاتا ہے۔ اعتراض یہ ہے کہ بیع فاسد کی صورت میں مشتری کے قبضہ کرنے سے ملکِ مبیع اگرچہ مشتری کے لئے ثابت ہوجاتی ہے جو حقِ شفعہ کے ثبوت کا تقاضا کرتی ہے لیکن مانع موجود ہے اور وہ یہ ہے کہ دارِ مشترات بشراء الفاسد جس کے ذریعہ حقِ شفعہ ثابت ہوا ہے بائع کے لئے اسکو واپس لینے کا حق حاصل ہے پس بائع کا یہ حق، اس بات سے مانع ہے کہ مشتری دارِ مشترات بشراء الفاسد کے پہلو کا مکان شفعہ کے طور پر لے لہذا قبضہ کرنے کے بعد بھی مشتری شفعہ کا حقدار نہیں ہونا چاہئے تھا۔ اس کا جواب یہ ہے کہ بائع کا یہ حق صرف حقِ غیر کا متعلق ہوتا ہے یعنی صرف اتنی بات ہے کہ دارِ مشترات بشراء الفاسد کے ساتھ بائع کا حقِ استرداد متعلق ہے اور یہ مشتری کے لئے مانع شفعہ نہیں ہے جیسا کہ دارِ مرہونہ کے ساتھ مرتہن کا حق متعلق ہوتا ہے لیکن اس کے پہلو میں اگر کوئی مکان فروخت ہوا تو یہ راہن کے لئے مانع شفعہ نہیں ہوتا پس اسی طرح دارِ مشترات بشراء الفاسد (جو مشتری کے قبضہ اور اس کی ملک میں ہے) کے ساتھ بائع کے حقِ استرداد کا متعلق ہونا بھی مشتری کے لئے مانعِ شفعہ نہیں ہوگا۔

ثم ان سلم الخ سے صاحبِ ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر بائع نے شفعہ طلب کیا لیکن ابھی تک قاضی نے

اس کے لئے شفعہ کا حکم نہیں دیا اور اس نے اس دار کو مشتری کے سپرد کر دیا تو اس کا شفعہ باطل ہو گیا اور یہ ایسا ہے جیسا کہ ایک آدمی نے شفعہ طلب کیا پھر قاضی کے فیصلہ دینے سے پہلے اس نے اپنا وہ مکان بیچ دیا جس کے ذریعہ شفعہ طلب کرتا ہے تو اس کا شفعہ باطل ہو جاتا ہے پس اسی طرح یہاں بھی اگر بائع نے قاضی کے فیصلہ دینے سے پہلے سپرد کر دیا تو بائع کا شفعہ باطل ہو جائے گا۔ اس کے برخلاف اگر قاضی نے بائع کے لئے شفعہ کا فیصلہ کر دیا پھر اس کے بعد بائع نے دارِ مشتراۃ بشراء الفاسد مشتری کے سپرد کیا تو بائع کا حقِ شفعہ باطل نہ ہو گا یعنی اس صورت میں شفعہ کا حقدار بائع ہی ہو گا کیونکہ شفعہ کا فیصلہ ہو جانے کے بعد یہ شرط نہیں ہے کہ جس دار کے ذریعہ شفعہ حاصل کیا تھا وہ برابر شفیع کی ملک میں باقی رہے بلکہ صرف طلبِ شفعہ اور فیصلہ کے وقت اس کا شفیع کی ملک میں ہونا ضروری ہے اس کے بعد اس کی ملک میں رہے یا نہ رہے پس جب ایسا ہے تو وہ مکان جس کو بائع نے بطریق شفعہ لیا ہے وہ اس کی ملک میں باقی رہے گا اگرچہ اس نے دارِ مشتراۃ بشراء الفاسد کو مشتری کے سپرد کر دیا ہے۔

"وان استردہا البائع الخ" سے صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر بائع نے دارِ مشتراۃ بشراء الفاسد کو مشتری کے سپرد کر دیا اور مشتری نے اس پر قبضہ کر لیا اور پہلو کے مکان کا شفعہ طلب کیا تو اس کو شفعہ کا استحقاق حاصل ہو گیا اب اگر قاضی کے شفعہ کا فیصلہ کرنے سے پہلے بائع نے مشتری سے اس دارِ مشتراۃ بشراء الفاسد کو واپس لے لیا تو مشتری کا شفعہ باطل ہو گیا کیونکہ شفعہ کا فیصلہ ہو جانے سے پہلے اس دارِ مشتراۃ بشراء الفاسد سے مشتری کی ملک منقطع ہو گئی جس کے ذریعہ وہ شفعہ چاہتا ہے اور اگر بائع نے دارِ مشتراۃ بشراء الفاسد کو حکم بالشفعہ کے بعد واپس لے لیا تو دوسرا مکان جس کو مشتری نے بطریق شفعہ لیا ہے اس کی ملک میں باقی رہے گا۔ اور اس کی دلیل وہی ہے جس کو سابق میں بیان کیا گیا ہے کہ حکم بالشفعہ کے بعد اس مکان میں جس کے ذریعہ شفیع شفعہ چاہتا ہے شفیع کی ملک کا باقی رہنا شرط نہیں ہے۔ واللہ اعلم بالصواب۔ جمیل احمد غفرلہ ولوالدیہ

قَالَ وَإِذَا اقْتَسَمَ الشُّرَكَاءُ الْعَقَارَ فَلَا شُفْعَةَ لِجَارِهِمْ بِالْقِسْمَةِ لِأَنَّ الْقِسْمَةَ فِيهَا مَعْنَى الْإِفْرَازِ وَلِهٰذَا يَجْرِي فِيهِ الْجَبْرُ وَالشُّفْعَةُ مَا شُرِعَتْ إِلَّا فِي الْمُبَادَلَةِ الْمُطْلَقَةِ

ترجمہ :۔ اور جب شرکاء نے عقار کو تقسیم کر لیا تو تقسیم کرنے کی وجہ سے ان کے جار (پڑوسی) کو شفعہ حاصل نہیں ہو گا اسلئے کہ تقسیم کرنے میں جدا کرنے کے معنی ہیں اسی وجہ سے بٹوارہ میں جبر جاری ہوتا ہے اور شفعہ مشروع نہیں کیا گیا مگر مبادلہ مطلقہ میں۔

تشریح:۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر کسی زمین یا مکان میں چند آدمی شریک ہوں پھر انہوں نے اس کو آپس میں تقسیم کرلیا ہو تو اس تقسیم اور بٹوارہ کی وجہ سے ان کے جار کو حق شفعہ حاصل نہیں ہوگا۔ دلیل اس کی یہ ہے کہ بٹوارہ میں صرف مبادلہ کے معنی نہیں ہیں بلکہ اس میں حقوق کو جدا کرنے کے معنی بھی پائے جاتے ہیں اسی وجہ سے بٹوارہ میں جبر جاری ہوتا ہے یعنی شرکاء میں سے اگر کسی نے بٹوارہ کی درخواست کی اور وہ درخواست صحیح بھی ہے تو ایسی صورت میں اگر کوئی شریک راضی نہ ہو تو قاضی اس کو بٹوارہ پر مجبور کرسکتا ہے پس قاضی کا بٹوارہ پر مجبور کرنا اس بات کی علامت ہے کہ بٹوارہ میں جدا کرنے کے معنی ہیں بٹوارہ صرف مبادلہ نہیں ہے بٹوارہ اگر صرف مبادلہ ہوتا تو قاضی اس پر مجبور کرنے کا مجاز نہ ہوتا کیونکہ مبادلہ باہمی رضامندی پر موقوف ہوتا ہے اور جو چیز باہمی رضامندی پر موقوف ہوتی ہے اس میں جبر نہیں ہوتا۔ اس لئے مبادلہ میں جبر نہیں ہوتا۔ الحاصل بٹوارہ صرف مبادلہ نہیں ہے بلکہ اس میں حقوق کو الگ الگ اور جدا کرنے کے معنی بھی ہیں اور شفعہ صرف مبادلہ کاملہ میں مشروع کیا گیا ہے یعنی شفعہ ایسے مبادلہ میں مشروع کیا گیا ہے جو من کل وجہ مبادلہ ہو اس میں جدا کرنے کے معنی کا احتمال بالکل نہ ہو۔ پس بٹوارہ چونکہ من کل وجہ مبادلہ نہیں ہے بلکہ اس میں جدا کرنے کے معنی بھی موجود ہیں اس لئے بٹوارہ میں شفعہ ثابت نہیں ہوگا۔

قال وَاِذَا اشْتَرٰی دَارًا فَسَلَّمَ الشَّفِیْعُ الشُّفْعَۃَ ثُمَّ رَدَّھَا الْمُشْتَرِیْ بِخِیَارِ رُؤْیَۃٍ اَوْ شَرْطٍ اَوْ بِعَیْبٍ بِقَضَاءِ قَاضٍ فَلَا شُفْعَۃَ لِلشَّفِیْعِ لِاَنَّہٗ فَسْخٌ مِنْ کُلِّ وَجْہٍ فَعَادَ اِلٰی قَدِیْمِ مِلْکِہٖ وَالشُّفْعَۃُ فِیْ اِنْشَاءِ الْعَقْدِ وَلَا فَرْقَ فِیْ ھٰذَا بَیْنَ الْقَبْضِ وَعَدَمِہٖ

ترجمہ:۔ اور جب ایک مکان خریدا پھر شفیع نے شفعہ سپرد کردیا پھر مشتری نے اس مکان کو خیارِ رویت یا خیارِ شرط کی وجہ سے واپس کردیا یا عیب کی وجہ سے قضاء قاضی سے واپس کردیا تو شفیع کے لئے شفعہ نہیں ہوگا اسلئے کہ یہ من کل وجہ فسخ ہے پس مبیع اپنی قدیم ملک کی طرف عود کرآئی اور شفعہ احداثِ عقد میں ہوتا ہے اور اس حکم میں قبضہ اور عدم قبضہ کے درمیان کوئی فرق نہیں ہے۔

تشریح:۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر کسی آدمی نے مکان خریدا اور شفیع نے شفعہ سپرد کردیا یعنی شفعہ کا مطالبہ نہیں کیا۔ پھر مشتری نے اپنے خیارِ رویت یا خیارِ شرط کی وجہ سے مکان کو واپس

کر دیا یا بحکم قاضی عیب کی وجہ سے واپس کر دیا تو اس واپس کرنے کی وجہ سے شفیع کو حقِ شفعہ حاصل نہیں ہوگا اس لئے کہ یہ واپس کرنا من کل وجہٍ فسخ ہے مبیع اپنی قدیم ملک یعنی بائع کی طرف عود کر آئی، جدید عقد نہیں ہے یعنی ایسا نہیں ہے کہ مشتری نے بائع کو فروخت کیا ہو۔ پس جب یہ واپس کرنا جدید عقد نہیں ہے تو اس کی وجہ سے شفعہ بھی واجب نہیں ہوگا کیونکہ شفعہ جدید عقد میں واجب ہوتا ہے۔

صاحبِ ہدایہ فرماتے ہیں کہ یہ واپس کرنا مشتری کے قبضہ کرنے کے بعد ہو یا قبضہ کرنے سے پہلے ہو دونوں صورتوں میں یہ ہی حکم ہے کہ شفعہ واجب نہیں ہوگا۔

وَإِنْ رَدَّهَا بِعَيْبٍ بِغَيْرِ قَضَاءٍ أَوْ تَقَايَلَا الْبَيْعَ فَلِلشَّفِيعِ الشُّفْعَةُ لِأَنَّهُ فَسْخٌ فِي حَقِّهِمَا لِوِلَايَتِهِمَا عَلَى أَنْفُسِهِمَا وَقَدْ قَصَدَ الْفَسْخَ وَهُوَ بَيْعٌ جَدِيدٌ فِي حَقِّ ثَالِثٍ لِوُجُودِ حَدِّ الْبَيْعِ وَهُوَ مُبَادَلَةُ الْمَالِ بِالْمَالِ بِالتَّرَاضِي وَالشَّفِيعُ ثَالِثٌ وَمُرَادُهُ الرَّدُّ بِالْعَيْبِ بَعْدَ الْقَبْضِ لِأَنَّ قَبْلَهُ فَسْخٌ مِنَ الْأَصْلِ وَإِنْ كَانَ بِغَيْرِ قَضَاءٍ عَلَى مَا عُرِفَ وَفِي الْجَامِعِ الصَّغِيرِ وَلَا شُفْعَةَ فِي قِسْمَةٍ وَلَا خِيَارِ رُؤْيَةٍ وَهُوَ بِكَسْرِ الرَّاءِ وَمَعْنَاهُ لَا شُفْعَةَ بِسَبَبِ الرَّدِّ بِخِيَارِ الرُّؤْيَةِ لِمَا بَيَّنَّاهُ وَلَا تَصِحُّ الرِّوَايَةُ بِالْفَتْحِ عَطْفًا عَلَى الشُّفْعَةِ لِأَنَّ الرِّوَايَةَ مَحْفُوظَةٌ فِي كِتَابِ الْقِسْمَةِ أَنَّهُ يَثْبُتُ فِي الْقِسْمَةِ خِيَارُ الرُّؤْيَةِ وَخِيَارُ الشَّرْطِ لِأَنَّهُمَا يَثْبُتَانِ لِخَلَلٍ فِي الرِّضَاءِ فِيمَا يَتَعَلَّقُ لُزُومُهُ بِالرِّضَاءِ وَهَذَا الْمَعْنَى مَوْجُودٌ فِي الْقِسْمَةِ وَاللّٰهُ سُبْحَانَهُ أَعْلَمُ۔

ترجمہ:- اور اگر مشتری نے اس مکان کو عیب کی وجہ سے بغیر حکم قاضی کے واپس کیا یا دونوں نے بیع کا اقالہ کیا تو شفیع کے لئے شفعہ حاصل ہوگا۔ اس لئے کہ یہ واپس کرنا ان دونوں کے حق میں فسخ ہے کیونکہ ان دونوں کو اپنی ذات پر ولایت حاصل ہے اور ان دونوں نے فسخ کا ارادہ کیا ہے۔ اور یہ تیسرے کے حق میں بیع جدید ہے اسلئے کہ بیع کی تعریف یعنی مبادلۃ المال بالمال بالتراضی پائی گئی اور شفیع تیسرا ہے اور مصنف کی مراد قبضہ کے بعد عیب کی وجہ سے واپس کرنا ہے کیونکہ قبضہ سے پہلے واپسی بالکل فسخ ہوتی ہے

اگرچہ بغیر حکم قضاء کے ہو جیسا کہ معلوم ہوا ہے۔ اور جامع صغیر میں ہے کہ بٹوارہ میں اور خیارِ رویت میں شفعہ نہیں ہے۔ اور لفظ خیار راء کے کسرہ کے ساتھ ہے اور اس کے معنی یہ ہیں کہ خیار رویت کے تحت واپسی کی وجہ سے شفعہ نہیں ہے اس دلیل کی وجہ سے جسکو ہم نے بیان کیا ہے اور شفعہ پر عطف کرتے ہوئے فتحہ کے ساتھ روایت کرنا صحیح نہیں ہے، اس لئے کہ کتاب القسمۃ میں روایت محفوظ ہے کہ بٹوارہ میں خیار رویت اور خیارِ شرط ثابت ہوتے ہیں اس لئے کہ یہ دونوں ایسے امور ہیں جن کا لزوم رضا کے ساتھ متعلق ہے رضاء میں خلل کی وجہ سے ثابت ہوتے ہیں اور بٹوارہ میں یہ معنی موجود ہیں۔ واللہ سبحانہ اعلم۔

تشریح:- صاحبِ ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر مشتری نے مکان پر قبضہ کر لیا پھر کسی عیب کی وجہ سے بغیر قضاءِ قاضی کے اس مکان کو بائع کی طرف واپس کر دیا یعنی باہمی رضامندی یا بائع کے اقرار سے واپس کیا، یا ان دونوں نے بیع کا اقالہ کیا تو اس واپس کرنے کی وجہ سے شفیع کو حقِ شفعہ حاصل ہوگا اگرچہ بیع کے وقت شفیع نے شفعہ طلب نہیں کیا تھا۔ اس لئے کہ بغیر قضاءِ قاضی کے عیب کی وجہ سے واپس کرنا اور اقالہ، عاقدین کے حق میں فسخ ہے کیونکہ عاقدین کو اپنی ذات پر ولایت حاصل ہے حالانکہ ان دونوں نے فسخ کا ارادہ کیا ہے پس جب عاقدین کو اپنی ذات پر ولایت حاصل ہے اور ان دونوں نے فسخ کا ارادہ کیا ہے تو یہ بیع صرف ان دونوں کے حق میں فسخ ہوگی اور تیسرے کے حق میں بیع جدید ہے کیونکہ بیع کی تعریف یعنی مبادلۃ المال بالمال بالتراضی اس پر صادق آتی ہے اس طور پر کہ مشتری نے بائع کو مبیع دی ہے اور بائع نے مشتری کو ثمن دیا ہے اور یہ مبادلہ باہمی رضامندی سے ہوا ہے۔ پس چونکہ شفیع بھی عاقدین کا تیسرا ہے یعنی وہ نہ بائع ہے اور نہ مشتری ہے اس لئے یہ واپسی شفیع کے حق میں بیع جدید ہوگی یعنی ایسا ہوگا گویا مشتری نے بائع کے ہاتھ مبیع فروخت کی ہے اور بائع نے اس کو مشتری سے دوبارہ خریدا ہے پس جب یہ واپسی دوبارہ بیع ہے تو شفیع کو دوبارہ حقِ شفعہ بھی حاصل ہوگا۔

صاحبِ ہدایہ فرماتے ہیں کہ وان ردّہا بعیب بغیر قضاء سے قدوری کی مراد یہ ہے کہ بغیر حکم قضاء کے مشتری کا مکان کو عیب کی وجہ سے واپس کرنا قبضہ کے بعد ہے یعنی یہ حکم اس وقت ہے جب مشتری نے قبضہ کرنے کے بعد مکان واپس کیا ہو۔ کیونکہ قبضہ سے پہلے عیب کی وجہ سے واپس کرنا بالکل فسخ ہوتا ہے اگرچہ بغیر حکم قضاء کے ہو جیسا کہ خیارِ رویت کے آخر میں کہا گیا ہے کہ صفقہ خیارِ عیب کے ساتھ قبضہ کے بعد تو پورا ہو جاتا ہے لیکن قبضہ سے پہلے پورا نہیں ہوتا۔

پس چونکہ عیب کے ساتھ قبضہ سے پہلے صفقہ پورا نہیں ہوتا اس لئے مبیع کو اگر قبضہ سے پہلے واپس کر دیا گیا تو یہ عقد بالکل فسخ ہو جائے گا۔ عاقدین کے حق میں بھی اور غیر عاقدین کے حق میں بھی چاہے

یہ واپسی حکم قضاء کے بغیر ہی کیوں نہ ہو۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ جامع صغیر میں یہ مسئلہ اس طرح مذکور ہے کہ شفعہ نہ تو بٹوارہ میں ہے اور نہ خیار رویت میں ہے۔ یعنی خیار کی راء کسرہ کے ساتھ ہے اور یہ قسمۃ پر معطوف ہے اور مطلب یہ ہے کہ اگر چند آدمیوں نے اپنی زمین یا مکان کو تقسیم کیا تو تقسیم کرنے کی وجہ سے جار (پڑوسی) کو حق شفعہ حاصل نہیں ہوگا اور اسی طرح اگر بغیر دیکھے مکان خریدا اور اس کے شفیع نے شفعہ طلب نہیں کیا بلکہ شفعہ سے دست بردار ہوگیا پھر مشتری نے اپنے خیار رویت کے تحت مکان بائع کی طرف واپس کر دیا تو اس واپس کرنے کی وجہ سے شفیع کو دوبارہ حق شفعہ حاصل نہیں ہوگا کیونکہ یہ واپس کرنا من کل وجہ فسخ ہے یعنی عاقدین کے حق میں بھی فسخ ہے اور غیر عاقدین کے حق میں بھی فسخ ہے۔ اور یہ بات پہلے گزر چکی ہے کہ من کل وجہ فسخ کی صورت میں شفعہ ثابت نہیں ہوتا اسلئے اس صورت میں بھی شفعہ ثابت نہیں ہوگا۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ شفعہ پر عطف کرتے ہوئے راء کے فتحہ کے ساتھ روایت صحیح نہیں ہے کیونکہ اس صورت میں مطلب یہ ہوگا کہ بٹوارہ میں نہ تو شفعہ ہے اور نہ خیار رویت ہے یعنی جب بٹوارہ کیا گیا تو کسی حصہ دار کے حصہ میں کسی کو حق شفعہ حاصل نہیں ہوگا اور نہ کسی حصہ دار کو اپنے حصہ میں خیار رویت ہوگا۔ مگر یہ روایت غلط ہے کیونکہ یہ بات خود امام محمدؒ کی تصریح کے مخالف ہے اسلئے کہ کتاب القسمۃ میں محفوظ روایت موجود ہے کہ بٹوارہ میں خیارِ رویت اور خیارِ شرط ثابت ہوتے ہیں اس لئے کہ یہ دونوں خیار رضامندی میں خلل کی وجہ سے ایسے امور میں ثابت ہوتے ہیں جنکا لزوم رضامندی پر موقوف ہوتا ہے یعنی جب کوئی امر ایسا ہو کہ وہ رضامندی سے لازم ہوتا ہو اور رضامندی میں خلل ہو تو خیار ثابت ہوگا اور یہ معنی بٹوارہ میں موجود ہیں یعنی بٹوارہ کا لزوم بھی رضامندی پر موقوف ہے لہذا اس میں بھی خیارِ رویت اور خیار شرط ثابت ہوگا لیکن یہ خیال رہے کہ یہ معنی بٹوارہ میں اس وقت موجود ہوں گے جب بٹوارہ میں مبادلہ کے معنی غالب ہوں اور بٹوارہ میں مبادلہ کے معنی اس وقت غالب ہوتے ہیں جب غیر مکیلی اور غیر موزونی چیزوں کا بٹوارہ ہو اور مکیلی اور موزونی چیزوں کے بٹوارہ میں چونکہ افراز (جدا کرنے اور حصوں کو الگ کرنے) کے معنی غالب ہوتے ہیں اس لئے ان کے بٹوارہ میں یہ معنی موجود نہیں ہونگے خلاصہ یہ ہے کہ اگر غیر مکیلی اور غیر موزونی چیزوں کا بٹوارہ کیا گیا تو اس بٹوارہ میں خیارِ رویت اور خیار شرط ثابت ہوگا اور اگر مکیلی اور موزونی چیزوں کا بٹوارہ کیا گیا تو اس بٹوارہ میں خیار رویت اور خیار شرط ثابت نہیں ہوگا واللہ اعلم بالصواب۔

علامہ بدرالدین عینی شارح ہدایہ فرماتے ہیں کہ راء کے فتحہ کی روایت کو غلط قرار دینے میں مصنف ہدایہ نے علامہ فخرالاسلام بزدوی اور صدرالشہید کی پیروی کی ہے ورنہ فقیہ ابواللیث نے

جامع صغیر کی شرح میں اس روایت کو یعنی خیار کے رار کے فتحہ کی روایت کو درست قرار دیا ہے اور ثابت قرار دیا ہے چنانچہ فرمایا ہے کہ جامع صغیر کی روایت کا مطلب یہ ہے کہ بٹوارہ میں نہ تو شفعہ ثابت ہے اور نہ خیارِ رویت ثابت ہے اور بٹوارہ میں خیار رویت ثابت نہ ہونے کی وجہ یہ بیان کی ہے کہ اگر کسی شریک نے خیار رویت کے تحت بٹوارہ کو رَد کر دیا تو اس سے کوئی فائدہ نہیں ہوگا کیونکہ رد کرنے کے بعد بھی اس کو بٹوارہ ہی طلب کرنے کا اختیار ہوگا اگر اس کے بعد رد کیا تو پھر یہی اختیار ہوگا اور ظاہر ہے کہ اس سے کوئی فائدہ نہیں ہے۔ واللہ اعلم بالصواب: جمیل احمد غفرلہ ولوالدیہ

بَابُ مَا تَبْطُلُ بِهِ الشُّفْعَةُ

قَالَ وَاِذَا تَرَكَ الشَّفِيْعُ الْاِشْهَادَ حِيْنَ عَلِمَ بِالْبَيْعِ وَهُوَ يَقْدِرُ عَلٰى ذٰلِكَ بَطَلَتْ شُفْعَتُهُ، لِاِعْرَاضِهِ عَنِ الطَّلَبِ وَهٰذَا لِاَنَّ الْاِعْرَاضَ اِنَّمَا يَتَحَقَّقُ حَالَةَ الْاِخْتِيَارِ وَهِيَ عِنْدَ الْقُدْرَةِ وَكَذٰلِكَ اِنْ اَشْهَدَ فِي الْمَجْلِسِ وَلَمْ يُشْهِدْ عَلٰى اَحَدِ الْمُتَبَايِعَيْنِ وَلَا عِنْدَ الْعَقَارِ وَقَدْ اَوْضَحْنَاهُ فِيْمَا تَقَدَّمَ

ترجمہ:۔ (یہ) باب ان امور کے بیان میں ہے جن سے شفعہ باطل ہو جاتا ہے۔ اور جب شفیع نے گواہ بنانا ترک کر دیا جس وقت اُسے بیع کا علم ہوا حالانکہ وہ اس پر قادر ہے تو اس کا شفعہ باطل ہو گیا اس لئے کہ اس نے طلب سے اعراض کیا ہے اور یہ اس لئے کہ اعراض، حالتِ اختیار میں متحقق ہوتا ہے اور حالتِ اختیار قدرت کے وقت ہوتی ہے اور اسی طرح اگر اس نے مجلس میں گواہ بنایا اور احد العاقدین پر گواہ نہیں بنایا اور نہ عقار کے پاس گواہ بنایا۔ اور ہم سابق میں وضاحت کے ساتھ اس کو بیان کر چکے ہیں۔

تشریح:۔ مصنف ہدایہ اس باب میں ان چیزوں کو بیان کرنا چاہتے ہیں جن سے شفعہ باطل ہو جاتا ہے اور بطلان چونکہ ثبوت کا تقاضہ کرتا ہے اس لئے پہلے ان امور کو بیان فرمایا جن سے شفعہ ثابت ہوتا ہے۔ اب اس کے بعد یہاں سے ان امور کو بیان کرنا چاہتے ہیں جن سے شفعہ باطل ہو جاتا ہے۔ صاحبِ قدوری فرماتے ہیں کہ جس وقت مکان فروخت ہونے کا شفیع کو علم ہوا اگر اس وقت شفیع نے اشہاد کو چھوڑ دیا حالانکہ شفیع اشہاد پر قادر تھا تو اس کا شفعہ باطل

ہوجائے گا۔ یہاں ایک سوال ہوسکتا ہے وہ یہ کہ اس جگہ مصنف قدوری نے کہا ہے کہ ترکِ اشہاد شفعہ کو باطل کردیتا ہے اس سے معلوم ہوتا ہے کہ اشہاد لازم ہے حالانکہ اس سے پہلے باب طلب الشفعہ میں ذکر کیا گیا ہے کہ اشہاد لازم نہیں ہے۔ اور ذخیرہ میں ذکر کیا گیا ہے کہ اشہاد شرط نہیں ہے پس ان دونوں عبارتوں میں کیسے توفیق ہوگی۔ اس کا جواب یہ ہے کہ اس عبارت میں اشہاد سے طلبِ مواثبہ مراد ہے اور عبارت کا مطلب یہ ہے کہ جب شفیع کو مکان فروخت ہونے کا علم ہوا اور اس نے طلبِ مواثبہ چھوڑ دیا حالانکہ وہ اس پر قادر تھا۔ تو اس کا شفعہ باطل ہوجائے گا۔ رہا یہ سوال کہ عبارت میں اشہاد کی جگہ طلب مواثبہ ہی ذکر کردیا جاتا۔ تو اس کا جواب یہ ہے کہ قاضی کے علم کے حق میں طلب مواثبہ، اشہاد سے جدا نہیں ہوتا یعنی قاضی کے حق میں طلب مواثبہ کا علم اسی وقت معتبر ہوگا جب اشہاد بھی پایا جائے الحاصل طلب مواثبہ چونکہ اشہاد سے جدا نہیں ہوتا اسلئے مصنف قدوری نے طلب مواثبہ کا نام اشہاد رکھدیا اور متن میں طلبِ مواثبہ کی جگہ اشہاد ذکر کردیا۔ رہا یہ سوال کہ آپ کو یہ کیسے معلوم ہوا کہ یہاں اشہاد سے طلب مواثبہ مراد ہے؟ اس کا جواب یہ ہے کہ مصنفِ قدوری نے سابق میں وتستقر بالاشہاد ولابد من طلب المواثبہ کے تحت طلب مواثبہ کے ضروری ہونے اور چھوڑنے کی صورت میں شفعہ کے باطل ہونے پر جو دلیل ذکر کی ہے یعنی لانہ حق ضعیف یبطل بالاعراض، یہ ہی دلیل اس جگہ ذکر کی ہے چنانچہ فرمایا ہے کہ اشہاد یعنی طلبِ مواثبہ کے ترک کرنے سے شفعہ اس لئے باطل ہوجاتا ہے کہ شفیع کی طرف سے طلبِ مواثبہ سے اعراض کرنا پایا گیا اور جب شفیع طلب مواثبہ سے اعراض کرتا ہے تو شفعہ باطل ہوجاتا ہے لہٰذا یہاں بھی اشہاد یعنی طلبِ مواثبہ کو ترک کرنے سے شفعہ باطل ہوجائیگا پس مصنف کا اس جگہ ترکِ اشہاد پر اسی دلیل کا ذکر کرنا جو دلیل طلبِ مواثبہ کے ترک پر ذکر کی گئی ہے اس بات کی علامت ہے کہ یہاں اشہاد سے طلبِ مواثبہ ہی مراد ہے۔ اب عبارت کا مطلب یہ ہوگا کہ اگر شفیع نے مکان فروخت ہونے کو جاننے کے بعد طلب مواثبہ کو ترک کردیا حالانکہ اس کے لئے اس سے کوئی مانع نہیں تھا تو اس کا شفعہ باطل ہوجائے گا کیونکہ ایسا کرنے سے شفیع کی طرف سے اعراض کرنا پایا گیا، اور شفیع کی طرف سے طلبِ مواثبہ سے اعراض کرنا چونکہ شفعہ کو باطل کردیتا ہے اسلئے یہاں بھی شفعہ باطل ہوجائے گا۔

"وہذا" سے صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ طلبِ مواثبہ پر قادر ہونے کو اس لئے شرط قرار دیا گیا ہے کہ اعراض جس سے شفعہ باطل ہوجاتا ہے حالتِ اختیاری میں متحقق ہوتا ہے اور اختیار پایا جاتا ہے قدرت کے وقت، اسلئے قدرت کو شرط قرار دیا گیا۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر شفیع نے مجلسِ علم میں طلب مواثبہ کی اور احد العاقدین پر یا عقار کے پاس گواہ نہیں بنائے تو شفعہ باطل ہوجائے گا اس کی صورت یہ ہے کہ جب شفیع کو معلوم ہوا کہ فلاں مکان جس کا میں شفیع ہوں فروخت ہوگیا تو اس نے طلبِ مواثبہ

کی یعنی یہ کہا کہ میں نے شفعہ طلب کیا یا میں شفعہ طلب کرتا ہوں یا میں شفعہ کا طالب ہوں ۔ مگر طلب اشہاد نہیں کی یعنی گواہوں کو مخاطب بنا کر یہ نہیں کہا کہ فلاں آدمی نے اس مکان کو بیچ دیا ہے یا فلاں نے اس مکان کو خریدا ہے اور میں اس کا شفیع ہوں میں نے شفعہ طلب کیا تھا اور میں اس وقت بھی طلب کرتا ہوں لہذا تم اس پر گواہ رہو، اور نہ زمین کے پاس جا کر یہ کہا کہ یہ زمین یا مکان فروخت کر دیا گیا اور میں اس کا شفیع ہوں میں نے شفعہ طلب کیا تھا اور اب بھی طلب کرتا ہوں تم اس پر گواہ رہو۔ الحاصل اگر شفیع نے بیع کا علم ہونے پر شفعہ تو طلب کیا لیکن اس پر گواہ نہیں بنائے تو بھی شفعہ باطل ہو جائے گا۔ کیونکہ ابتداء میں اشہاد (گواہ بنانا) اگرچہ لازم نہیں ہے لیکن طلب مواثبہ کے بعد شفعہ حاصل کرنے اور شفعہ لینے کے لئے اشہاد ضروری ہے اس لئے کہ اگر مشتری نے شفیع کے استحقاق شفعہ کا انکار کر دیا اور یہ کہدیا کہ شفیع نے مجلس علم میں شفعہ طلب نہیں کیا ہے تو شفیع کو قاضی کی عدالت میں طلبِ مواثبہ ثابت کرنے کے لئے گواہوں کی ضرورت پڑیگی پس جب شفعہ حاصل کرنے کے لئے گواہوں کی ضرورت پڑتی ہے تو گواہ بنانا بھی ضروری ہوا اور جب طلب مواثبہ کے بعد شفعہ حاصل کرنے کے لئے گواہ بنانا ضروری ہے تو گواہ نہ بنانے کی صورت میں شفعہ باطل ہو جائے گا۔ کیونکہ گواہ نہ بنانا اس بات کی علامت ہوگا کہ شفیع شفعہ حاصل کرنا نہیں چاہتا ہے اور یہ بات شفعہ سے اعراض کرنا ہے اور پہلے گزر چکا ہے کہ شفعہ سے اعراض کرنا شفعہ کو باطل کر دیتا ہے لہذا گواہ نہ بنانے سے بھی شفعہ باطل ہو جائے گا۔

قَالَ وَإِنْ صَالَحَ مِنْ شُفْعَتِهِ عَلَى عِوَضٍ بَطَلَتْ شُفْعَتُهُ وَرَدَّ الْعِوَضَ لِأَنَّ حَقَّ الشُّفْعَةِ لَيْسَ بِحَقٍّ مُتَقَرِّرٍ فِي الْمَحَلِّ بَلْ هُوَ مُجَرَّدُ حَقِّ التَّمَلُّكِ فَلَا يَصِحُّ الِاعْتِيَاضُ عَنْهُ وَلَا يَتَعَلَّقُ إِسْقَاطُهُ بِالْجَائِزِ مِنَ الشَّرْطِ فَبِالْفَاسِدِ أَوْلَى فَيَبْطُلُ الشَّرْطُ وَيَصِحُّ الْإِسْقَاطُ وَكَذَا لَوْ بَاعَ شُفْعَتَهُ بِمَالٍ لِمَا بَيَّنَّا بِخِلَافِ الْقِصَاصِ لِأَنَّهُ حَقٌّ مُتَقَرِّرٌ وَبِخِلَافِ الطَّلَاقِ وَالْعَتَاقِ لِأَنَّهُ اعْتِيَاضٌ عَنْ مِلْكٍ فِي الْمَحَلِّ وَنَظِيرُهُ إِذَا قَالَ لِلْمُخَيَّرَةِ اخْتَارِينِي بِأَلْفٍ أَوْ قَالَ الْعِنِّينُ لِامْرَأَتِهِ اخْتَارِي تَرْكَ الْفَسْخِ بِأَلْفٍ فَاخْتَارَتْ سَقَطَ الْخِيَارُ وَلَا يَثْبُتُ الْعِوَضُ وَالْكَفَالَةُ بِالنَّفْسِ فِي هٰذَا بِمَنْزِلَةِ الشُّفْعَةِ فِي رِوَايَةٍ وَفِي أُخْرَى لَا تَبْطُلُ الْكَفَالَةُ وَلَا يَجِبُ الْمَالُ وَقِيلَ هٰذِهِ رِوَايَةٌ فِي الشُّفْعَةِ وَقِيلَ هِيَ فِي الْكَفَالَةِ

خَاصَّةً وَقَدْ عُرِفَ فِيْ مَوْضِعِهٖ

ترجمہ :۔ اور اگر شفیع نے اپنے شفعہ کے بارے میں کسی عوض پر صلح کی تو اس کا شفعہ باطل ہو گیا اور عوض واپس دلایا جائے گا۔ اس لئے کہ حقِ شفعہ محل میں حقِ متقرر نہیں ہے۔ بلکہ وہ محض مالک ہونے کا حق ہے لہذا اس حق سے عوض لینا صحیح نہیں ہوگا اور حقِ شفعہ کو ساقط کرنا شرطِ جائز کے ساتھ متعلق نہیں ہوتا پس شرطِ فاسد کے ساتھ بدرجۂ اولیٰ متعلق نہیں ہوگا پس شرط باطل ہو گی اور حق ساقط کرنا صحیح ہوگا اور اسی طرح اگر اس نے اپنا شفعہ مال کے عوض فروخت کیا اس دلیل کی وجہ سے جو ہم نے بیان کی ہے۔ برخلاف قصاص کے اس لئے کہ قصاص ایک متقرر حق ہے اور برخلاف طلاق اور عتاق کے کیونکہ طلاق اور عتاق کا عوض لینا محل میں ملک کا عوض ہے۔ اور شفعہ کی نظیر یہ ہے جب شوہر نے مخیرہ سے کہا تو ایک ہزار کے عوض مجھے اختیار کر لے، یا عنین مرد نے اپنی بیوی سے کہا تو ایک ہزار کے عوض فسخ کو ترک کرنا اختیار کر۔ پس اس نے اختیار کر لیا تو خیار ساقط ہو گیا اور عوض ثابت نہ ہوگا اور کفالہ بالنفس اس بارے میں ایک روایت کے مطابق شفعہ کے مرتبہ میں ہے۔ اور دوسری روایت میں کفالہ باطل نہیں ہوگا اور مال واجب نہیں ہوگا اور کہا گیا کہ یہی روایت شفعہ میں بھی ہے اور کہا گیا کہ یہ روایت صرف کفالہ میں ہے اور یہ اپنے موقع پر معلوم ہو گیا ہے۔

تشریح :۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر شفیع نے اپنے شفعہ کے سلسلہ میں کسی عوض پر صلح کی مثلاً یہ کہا کہ اگر مشتری مجھے ایک ہزار درہم دیدے تو میں اپنا شفعہ چھوڑ دوں گا پس مشتری نے اس شرط کو منظور کر لیا اور شفیع کو ایک ہزار درہم دیدیئے تو ایسی صورت میں شفعہ باطل ہو جائے گا اور شفیع پر واجب ہوگا کہ وہ ایک ہزار درہم مشتری کو واپس کرے۔

فاضل مصنف نے لف ونشر غیر مرتب کے طریقہ پر اولاً دوسرے دعوے یعنی عوض واپس کرنے کی دلیل بیان کی ہے اور ثانیاً پہلے دعویٰ یعنی بطلانِ شفعہ کی دلیل بیان کی ہے پس عوض واپس کرنے کی دلیل کا حاصل یہ ہے کہ محل یعنی دارِ مشفوعہ میں شفیع کا حق، حقِ متقرر نہیں ہے یعنی دارِ مشفوعہ میں اس کی کوئی ملک نہیں ہے بلکہ اس کا حق محض مالک ہو جانے کا حق ہے یعنی اس کو صرف اتنا حق ہے کہ وہ اس دار کو بحق شفعہ لے کر مالک بن جائے جیسا کہ شکار کرنے سے پہلے شکار کے جانور میں شکاری کو یہ حق تو ہے کہ وہ شکار کو پکڑ کر اس کا مالک بن جائے لیکن شکار کرنے سے پہلے اس کا مالک نہیں ہے۔ الحاصل دارِ مشفوعہ میں شفیع کو جو حق حاصل ہے

وہ حق متقرر نہیں ہے بلکہ حق مجرد عن الملک ہے یعنی شفیع دار مشفوعہ کا مالک نہیں ہے بلکہ اس کو مالک بننے کا حق ہے اور قواعد الفقہ ص۷۷ پر بحوالہ الاشباہ یہ قاعدہ مذکور ہے "الحقوق المجردۃ لایجوز الاعتیاض عنہا" یعنی حقوق مجردہ کا عوض لینا جائز نہیں ہے اور حق شفعہ بھی حقوق مجردہ میں سے ہے لہذا اس کا عوض لینا بھی ناجائز ہے۔ اور جب حق شفعہ کا عوض لینا ناجائز ہے تو شفیع نے اگر لے لیا ہو تو اس کا واپس کرنا واجب ہے۔

ولا یتعلق اسقاطہ الخ سے مصنف نے بطلان شفعہ کی دلیل ذکر کی ہے مگر اس سے پہلے بطور تمہید یہ ذہن میں رکھیئے کہ شرط کی دو قسمیں ہیں ایک شرط جائز دوم شرط ناجائز (شرط فاسد) شرط جائز تو یہ ہے کہ اس شرط میں مال کا ذکر نہ ہو مثلاً شفیع مشتری سے کہے کہ میں نے اس دار کا شفعہ تجھے سپرد کر دیا یعنی میں اس دار کے شفعہ سے دستبردار ہو گیا بشرطیکہ تو مجھے یہ دار کرایہ پر دیدے یا مثلاً عاریۃً دے دے یا مثلاً تولیۃً دیدے۔ یا مثلاً شفیع مشتری سے کہے، میں نے اپنا حق شفعہ ساقط کر دیا بشرطیکہ مجھ سے ثمن کا مطالبہ نہ کیا جائے۔ اور شرط ناجائز یہ ہے کہ اس میں مال کا ذکر ہو مثلاً شفیع مشتری سے کہے کہ میں نے اس دار کا شفعہ تجھے سپرد کر دیا بشرطیکہ تو مجھے ایک ہزار درہم دے دے۔ ان دونوں شرطوں کے درمیان فاصل یہ ہے کہ اگر مشفوع کے منافع سے نفع اٹھانے کی توقع ہو تو وہ شرط جائز اور شرط ملائم ہے جیسے اجارہ، اعارہ اور تولیہ کی شرط میں مشفوع کے منافع سے نفع اٹھانے کی توقع ہے اور اگر یہ توقع نہ ہو تو وہ شرط ناجائز اور شرط غیر ملائم ہے۔ جیسے عوض لینے کی شرط کہ اس میں شفیع کے لئے مشفوع کے منافع سے نفع اٹھانے کی کوئی توقع نہیں ہے۔ اس تمہید کے بعد دلیل کا حاصل یہ ہے کہ حق شفعہ کو ساقط کرنا شرط جائز کے ساتھ متعلق نہیں ہوتا۔ بلکہ تحقق شرط کے بغیر حق شفعہ محض اس کے قول "اَسْقَطْتُ" (میں نے ساقط کیا) سے ساقط ہو جاتا ہے یعنی حق شفعہ کا ساقط ہونا تحقق شرط پر موقوف نہیں ہوتا بلکہ تحقق شرط کے بغیر ہی اس کے قول "اسقطتُ" (میں نے ساقط کیا) سے ساقط ہو جاتا ہے۔ پس جب حق شفعہ کا اسقاط شرط جائز کے ساتھ متعلق نہیں ہوتا تو شرط فاسد اور شرط ناجائز کے ساتھ بدرجۂ اولیٰ متعلق نہیں ہوگا۔ اور جب ایسا ہے تو متن کے مسئلہ میں علیٰ عِوَضٍ کی جو شرط ہے حق شفعہ کا اسقاط اس کے ساتھ بھی متعلق نہیں ہوگا یعنی حق شفعہ کا اسقاط اس پر موقوف نہ ہوگا اور جب حق شفعہ کا اسقاط اس شرط پر موقوف نہیں ہے تو یہ شرط باطل ہو جائے گی اور اسقاط صحیح ہو جائیگا یعنی اس شرط کے تحت شفیع پر مال تو واجب نہ ہوگا لیکن اس کا حق شفعہ ساقط ہو جائے گا۔ اس جگہ اس کی وضاحت کر دینا ضروری ہے کہ صاحب عنایہ نے اس مقام کی شرح کرتے ہوئے لف و نشر مرتب کے طور پر خادم کی تشریح کے برخلاف لان حق الشفعۃ الخ سے بطلان شفعہ اور اسقاط شفعہ

کی دلیل بیان کی ہے اور ولا یتعلق اسقاطہ الخ سے عوض واپس کرنے کی دلیل بیان کی ہے۔ لیکن صاحب فتح القدیر نے اس کا رد کیا ہے اور کہا ہے کہ یہاں لف و نشر غیر مرتب ہے نہ کہ لف و نشر مرتب۔ خادم کے نزدیک چونکہ صاحب فتح القدیر ہی کی بات صحیح ہے اسلئے خادم نے اسی کے مطابق دلیلوں کی تشریح کی ہے۔ عنایہ اور فتح القدیر آپ بھی ملاحظہ کر سکتے ہیں۔ آپ یہ بات بھی ملحوظ رکھیں کہ صاحب قدوری نے "علیٰ عوض" سے اس طرف اشارہ کیا ہے کہ مشتری نے شفیع سے اگر دار مشفوعہ کے ایک حصہ پر صلح کی تو یہ صلح صحیح ہو گی اور حق شفعہ باطل نہیں ہو گا اسلئے کہ دار مشفوعہ کے ایک حصہ پر صلح کرنے کی دو صورتیں ہیں ایک تو یہ کہ مشتری نے شفیع سے اس پر صلح کی کہ شفیع دار مشفوعہ کا آدھا حصہ آدھے ثمن کے عوض لے لے یہ صلح جائز ہے اور اس سے شفعہ باطل نہیں ہو گا کیونکہ شفعہ اس وقت باطل ہوتا ہے جب شفیع کی طرف سے شفعہ سے اعراض کرنا پایا جائے اور اس صورت میں اعراض کرنا پایا نہیں گیا لہذا شفعہ باطل نہیں ہو گا۔ دوسری صورت یہ ہے کہ مشتری شفیع سے اس پر صلح کرے کہ شفیع دار مشفوعہ کا ایک متعینہ کمرہ اس کے حصۂ ثمن کے عوض لیلے۔ اس صورت میں چونکہ کمرے کا ثمن مجہول ہے اسلئے یہ صلح تو ناجائز ہو گی اور شفیع کی طرف سے چونکہ شفعہ سے اعراض کرنا نہیں پایا گیا اس لئے اس کا شفعہ باطل نہ ہو گا۔ اور عوض پر صلح کرنے کی صورت میں شفیع کیطرف سے چونکہ شفعہ سے اعراض کرنا پایا جاتا ہے اس لئے اس صورت میں شفعہ باطل ہو جائے گا۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر شفیع نے اپنا حقِ شفعہ مال کے عوض فروخت کیا تو بھی اس کا شفعہ باطل ہو جائے گا۔ اور دلیل وہی ہے جو سابق میں بیان کی جا چکی ہے کہ دارِ مشفوعہ میں شفیع کو جو حق حاصل ہے وہ حقِ متقرر نہیں ہے بلکہ حقِ مجرد عن الملک ہے اور حقوقِ مجردہ عن الملک کی بیع ناجائز ہے اس لئے یہ بیع بھی ناجائز ہو گی۔ اور فروخت کرنے کی وجہ سے چونکہ شفعہ سے اعراض پایا گیا اس لئے اس کا شفعہ بھی باطل ہو جائے گا۔ بعض حضرات نے فرمایا ہے کہ شفیع کا یہ شفعہ اس وقت باطل ہو گا جب اس نے اپنا شفعہ بائع کے ہاتھ فروخت کیا ہو یا مشتری کے ہاتھ فروخت کیا ہو کیونکہ ان دونوں صورتوں میں شفیع کی طرف سے اعراض پایا جاتا ہے۔ ہاں اگر اس نے کسی اجنبی کے ہاتھ فروخت کیا ہو تو شفعہ باطل نہیں ہو گا کیونکہ اس صورت میں شفعہ سے اعراض نہیں ہے بلکہ شفعہ کی تحقیق اور تقریر ہے یعنی وہ شفعہ کو مستحکم اور پختہ کرنا چاہتا ہے اور شفعہ کو مستحکم اور پختہ کرنے سے شفعہ باطل نہیں ہوتا بلکہ ثابت ہوتا ہے لہذا اس صورت میں شفعہ باطل نہیں ہو گا۔

بخلاف القصاص الخ سے صاحبِ ہدایہ نے ایک سوال کا جواب دیا ہے۔ سوال یہ ہے کہ غیر مال ہونے میں حق شفعہ، قصاص، طلاق اور عتاق کے مانند ہے لیکن قصاص، طلاق اور عتاق کا

عوض لینا صحیح ہے پس یا تو حقِ شفعہ کیطرح قصاص، طلاق اور عتاق کا عوض لینا بھی صحیح نہ ہونا چاہیئے تھا اور یا ان کی طرح حقِ شفعہ کا عوض لینا بھی صحیح ہونا چاہیئے تھا۔ حقِ شفعہ اور ان کے درمیان فرق کیوں کیا گیا ہے اس کا جواب یہ ہے کہ قصاص، حقِ متقرر ہے اور پہلے گزر چکا ہے کہ حقِ متقرر کا عوض صحیح ہے لہذا صلح کے ذریعہ قصاص کا عوض لینا صحیح ہے اور شفعہ حقِ غیر متقرر ہے اور حقِ غیر متقرر کا عوض لینا صحیح نہیں ہے لہذا شفعہ کا عوض لینا صحیح نہیں ہے اور حقِ متقرر اور حقِ غیر متقرر کے درمیان فرق یہ ہے کہ اگر کوئی چیز صلح کے ذریعہ اس سے متغیر ہو گئی جس پر وہ صلح سے پہلے تھی تو وہ متقرر ہے اور اگر متغیر نہ ہو بلکہ صلح سے پہلے اور صلح کے بعد ایک ہی طریقہ پر رہے تو وہ غیر متقرر ہے۔ اب ملاحظہ کیجیئے کہ قاتل کا نفس صلح سے پہلے من لہ القصاص کے لئے مباح تھا لیکن جب صلح ہوگئی تو اس کا دم معصوم اور غیر مباح ہو گیا پس ثابت ہو گیا کہ حق قصاص متقرر ہے۔ اور رہا معاملہ شفعہ کا تو مشتری جس طرح صلح سے پہلے دارِ مشفوعہ کا مالک تھا اسی طرح صلح کے بعد بھی مالک رہے گا پس ثابت ہو گیا کہ شفعہ حقِ غیر متقرر ہے۔ پس اس فرق کی وجہ سے کہا گیا کہ قصاص کا عوض لینا صحیح ہے اور شفعہ کا عوض لینا صحیح نہیں ہے۔ اسی طرح طلاق اور عتاق کا عوض لینا تو صحیح ہے لیکن شفعہ کا عوض لینا صحیح نہیں ہے کیونکہ شفعہ غیر مال ہونے میں اگرچہ طلاق اور عتاق کے مانند ہے لیکن محل یعنی بیوی کے اندر شوہر کے لئے ملکیت تصرف حاصل ہے اور غلام کے اندر مولیٰ کے لئے ملکیت ذات حاصل ہے پس جب شوہر مال لیکر طلاق دیتا ہے تو وہ مال لے کر بیوی کے لئے اس ملکیت کو چھوڑتا ہے جو اس کو حاصل تھی اسی طرح جب مولیٰ مال لے کر آزاد کرتا ہے تو وہ مال لے کر غلام کے لئے اس ملکیت کو چھوڑتا ہے جو اس کو حاصل تھی۔ الحاصل شوہر کے لئے بیوی کے اندر ملکیت ہوتی ہے اور مولیٰ کے لئے غلام کے اندر ملکیت ہوتی ہے اور ملکیت کا عوض لینا صحیح ہے لہذا شوہر کے لئے طلاق کا عوض لینا اور مولیٰ کے لئے عتاق کا عوض لینا صحیح ہوگا۔ اور رہا شفیع تو محل یعنی دارِ مشفوعہ میں اس کے لئے ملکیت حاصل نہیں ہوتی بلکہ حقِ تملک یعنی مالک بننے کا حق ثابت ہوتا ہے پس شفیع کے لئے چونکہ ملک حاصل نہیں ہوتی اس لئے اس کو شفعہ کا عوض لینا بھی صحیح نہ ہوگا۔

"ونظیرہ" کہہ کر صاحب ہدایہ نے حق شفعہ کی نظیر بیان کی ہے۔ چنانچہ فرمایا ہے کہ اگر شوہر نے اپنی بیوی سے کہا "اختاری نفسک" تو اپنے آپ کو اختیار کر لے یعنی تیرا جی چاہے تو اپنے آپ کو اختیار کر کے الگ ہو جا اور تیرا جی چاہے مجھے اختیار کر کے میرے نکاح میں رہ۔ اس کے بعد شوہر نادم ہوا اور اس نے کہا "اختاری بالف" تو ایک ہزار کے عوض مجھے اختیار کر لے پس اس نے ایک ہزار کے عوض شوہر کو اختیار کر لیا تو اس کا یہ خیار ختم ہو جائے گا اور وہ شوہر کے

نکاح میں رہے گی اور عوض باطل ہو جائے گا یعنی شوہر پر عوض واجب نہ ہوگا۔
اور اگر اس نے واجب سمجھ کر عورت کو دیدیا تو عورت پر واپس کرنا واجب ہوگا پس یہ خیارِ مخیرہ حق شفعہ کی نظیر ہے یعنی جس طرح حق شفعہ کا عوض لینا جائز نہیں ہے اسی طرح مخیرہ کو اس خیار کا عوض لینا بھی جائز نہیں ہے۔ اسی طرح عنین کی بیوی کو فسخ نکاح کا اختیار ہوتا ہے۔ پس عنین نے اپنی بیوی سے کہا " اِختاری ترک الفسخ بالف " تو ایک ہزار کے عوض ترک فسخ کو اختیار کرلے، اس نے اختیار کر لیا یعنی عنین کے نکاح میں رہنے پر راضی ہوگئی تو اس کا خیار ساقط ہو جائے گا، اور عنین پر مال واجب نہ ہوگا اگر عنین نے عورت کو ایک ہزار مال دے دیا تو اس پر واپس کرنا واجب ہوگا۔ پس یہاں بھی عنین کی بیوی کا خیار، حق شفعہ کی نظیر ہے یعنی جسطرح حق شفعہ کا عوض لینا جائز نہیں ہے اسی طرح عنین کی بیوی کو بھی اپنے خیار کا عوض لینا جائز نہیں ہے۔
صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ کفالہ بالنفس، عوض اور کفالہ کے باطل ہونے میں ایک روایت یعنی کتاب الکفالہ میں ابوحفص کی روایت کے مطابق شفعہ کے مرتبہ میں ہے یعنی اگر کفیل بالنفس نے مکفول لہ سے کہا کہ تو ایک ہزار روپیہ کے عوض مجھے بری کردے اور مکفول لہ نے اسے منظور کر لیا تو شفعہ کیطرح کفالہ باطل ہو جائے گا اور کفیل بالنفس پر مال واجب نہ ہوگا اگر کفیل بالنفس نے مکفول لہ کو ایک ہزار روپیہ دیدیا تو مکفول لہ پر واپس کرنا واجب ہوگا۔ بعض حضرات نے فرمایا ہے کہ فتویٰ اسی روایت پر ہے اور وجہ اس کی یہ ہے کہ کفیل بالنفس پر مکفول لہ کا...... طلب کے سلسلہ میں ایک حق ہے اور حق کا عوض لینا صحیح نہیں ہے اس لئے مکفول لہ کے واسطے اس حق کا عوض لینا صحیح نہ ہوگا اور اگر لے لیا تو واپس کرنا واجب ہوگا۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ دوسری روایت یعنی کتاب الصلح میں ابوسلیمان کی روایت کے مطابق حکم یہ ہے کہ اس صلح علی مال سے نہ تو کفالہ باطل ہوگا اور نہ ہی کفیل بالنفس پر مال واجب ہوگا۔ یعنی اگر کفیل بالنفس نے مکفول لہ سے کہا کہ تو ایک ہزار روپیہ کے عوض مجھے بری کردے اور مکفول لہ اسے منظور کرلے تو اس روایت کے مطابق کفالہ باطل نہ ہوگا اور نہ ہی کفیل بالنفس پر ایک ہزار روپیہ واجب ہوگا اس روایت کے مطابق کفالہ بالنفس اور شفعہ کے درمیان وجہ فرق یہ ہے کہ کفالہ بالنفس مکفول لہ کا ایک قوی حق ہے جو ثابت ہونے کے بعد ساقط نہیں ہوتا اِلاّ یہ کہ مکفول لہ کی طرف سے اسقاطِ تام پایا جائے اور مکفول لہ کی طرف سے اسقاطِ تام اسوقت ہوگا جب وہ پورے طور پر راضی ہوگا یہ ہی وجہ ہے کہ مکفول لہ کے سکوت سے کفالہ ساقط نہیں ہوتا اور مکفول لہ کفالہ ساقط کرنے پر پورے طور سے اس وقت راضی ہوگا جب اس کے لئے مال واجب ہوگا اور پہلے گزرچکا ہے کہ اس کے لئے مال واجب نہیں ہوتا پس جب اس کے لئے مال واجب نہیں ہوتا تو وہ کفالہ ساقط کرنے پر راضی بھی نہیں ہوگا اور جب مکفول لہ کفالہ ساقط کرنے پر راضی نہیں ہوا تو کفالہ ساقط نہیں ہوگا۔ اسکے

برخلاف حق شفعہ کہ وہ علم کے بعد سکوت سے ساقط ہو جاتا ہے یعنی اگر شفیع کو علم ہوا کہ وہ مکان جس کا وہ شفیع ہے فروخت ہو گیا پھر اس نے سکوت اختیار کیا تو شفعہ ساقط ہو جائے گا۔ الحاصل کفالہ ایک قوی حق ہے اور شفعہ ایک ضعیف حق ہے پس اس فرق کی وجہ سے ، صلح علی مال کی صورت میں کفالہ تو باطل نہیں ہوگا لیکن شفعہ باطل ہو جائے گا البتہ مال نہ تو مشتری پر واجب ہوگا اور نہ کفیل بالنفس پر واجب ہوگا۔

وقیل ، سے صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ بعض حضرات کا خیال یہ ہے کہ کفالہ کے سلسلہ میں ابوسلیمان کی جو روایت ہے کہ صلح علے مال سے کفالہ باطل نہیں ہوتا اور مال بھی واجب نہیں ہوتا یہی روایت شفعہ میں بھی کہ صلح علے مال سے نہ تو شفعہ باطل ہوگا اور نہ مشتری پر شفیع کے لئے مال واجب ہوگا۔ اور بعض حضرات کہتے ہیں کہ یہ روایت صرف کفالہ میں ہے یعنی مال کا واجب نہ ہونا اور باطل نہ ہونا کفالہ کے ساتھ خاص ہے ورنہ صلح علی مال سے شفعہ باطل ہو جاتا ہے۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ صلح علی مال سے کفالہ کا باطل نہ ہونا اور شفعہ کا باطل ہو جانا اس کی تفصیل مبسوط میں معلوم ہو چکی ہے۔

قال وَإِذَا مَاتَ الشَّفِيعُ بَطَلَتْ شُفْعَتُهُ وَقَالَ الشَّافِعِيُّ رح تُوْرَثُ عَنْهُ وَقَالَ رَضِيَ اللّٰهُ عَنْهُ مَعْنَاهُ إِذَا مَاتَ بَعْدَ الْبَيْعِ قَبْلَ الْقَضَاءِ بِالشُّفْعَةِ أَمَّا إِذَا مَاتَ بَعْدَ قَضَاءِ الْقَاضِيْ قَبْلَ نَقْدِ الثَّمَنِ وَقَبْضِهِ فَالْبَيْعُ لَازِمٌ لِوَرَثَتِهِ وَهٰذَا نَظِيْرُ الْاِخْتِلَافِ فِيْ خِيَارِ الشَّرْطِ وَقَدْ مَرَّ فِي الْبُيُوْعِ وَلِأَنَّ بِالْمَوْتِ يَزُوْلُ مِلْكُهُ عَنْ دَارِهِ وَيَثْبُتُ الْمِلْكُ لِلْوَارِثِ بَعْدَ الْبَيْعِ وَقِيَامُهُ وَقْتَ الْبَيْعِ وَبَقَاؤُهُ لِلشَّفِيْعِ إِلَى وَقْتِ الْقَضَاءِ شَرْطٌ فَلَا يَسْتَوْجِبُ الشُّفْعَةَ بِدُوْنِهِ

ترجمہ :- اور جب شفیع مرگیا تو اس کا شفعہ باطل ہو گیا اور امام شافعی رح نے فرمایا ہے کہ شفعہ اس کی طرف سے بطریق میراث دیا جائیگا۔ مصنف رح نے کہا کہ اس کے معنی یہ ہیں کہ جب شفیع عقد بیع کے بعد شفعہ کے حکم سے پہلے مرگیا ہو۔ بہر حال جب شفیع حکم قضاء کے بعد ثمن ادا کرنے اور قبضہ کرنے سے پہلے مرگیا تو بیع اس کے ورثاء کے لئے لازم ہوگی۔ اور یہ مسئلہ خیار شرط میں اختلاف کی نظیر ہے اور یہ بیوع میں گزر چکا ہے اور اسلئے کہ موت کی وجہ سے شفیع کی ملکیت اس کے دار سے زائل ہو جاتی ہے اور وارث کے لئے بیع کے بعد ملک ثابت ہو جاتی

ہے۔ اور بیع کے وقت ملک کا قیام اور وقتِ قضاء تک شفیع کے لئے اس کی بقاء شرط ہے لہذا وہ بغیر اس کے شفعہ کا مستحق نہیں ہوگا۔

تشریح: صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ جب شفیع مرگیا تو اس کا شفعہ باطل ہوگیا۔ اس کی صورت یہ ہے کہ ایک مکان فروخت ہوا اور زید اس کا شفیع ہے پس زید نے شفعہ طلب کیا اور طلب مواثبہ اور طلب اشہاد کے ذریعہ اس کو ثابت کردیا پھر شفیع، شفعہ لینے سے پہلے مرگیا تو اس کی دو صورتیں ہیں ایک تو یہ کہ شفیع بیع کے بعد اور قضاء بالشفعہ سے پہلے مرگیا ہو، دوم یہ کہ شفیع قضاء بالشفعہ کے بعد اور ثمن ادا کرنے اور دارِ مشفوعہ پر قبضہ کرنے سے پہلے مرا ہو۔ پس پہلی صورت میں شفیع کا شفعہ باطل ہوجائے گا اور شفعہ بطریقِ میراث ورثاء کی طرف منتقل نہ ہوگا یعنی ورثاء کو بحق شفعہ لینے کا اختیار نہ ہوگا اور دوسری صورت میں میراث جاری ہوگی یعنی ورثاء کو دارِ مشفوعہ لینے کا اختیار ہوگا۔ اور امام شافعیؒ کے نزدیک دونوں صورتوں کا حکم یکساں ہے یعنی جس طرح دوسری صورت میں میراث جاری ہوتی ہے اسی طرح پہلی صورت میں بھی میراث جاری ہوگی اور ورثاء کو شفعہ لینے کا اختیار حاصل ہوگا۔

صاحبِ ہدایہ فرماتے ہیں کہ یہ اختلافی مسئلہ، خیارِ شرط میں اختلاف کی نظیر ہے یعنی خیارِ شرط کی صورت میں اگر من لہ الخیار مرگیا تو ہمارے نزدیک بطریقِ میراث خیارِ شرط ورثاء کی طرف منتقل نہیں ہوتا اور امام شافعیؒ کے نزدیک منتقل ہوجاتا ہے پس ہمارے نزدیک جس طرح خیارِ شرط میں میراث جاری نہیں ہوتی اسی طرح شفعہ میں بھی جاری نہیں ہوگی اور امام شافعیؒ کے نزدیک جس طرح خیارِ شرط میں میراث جاری ہوتی ہے اسی طرح شفعہ میں بھی جاری ہوگی۔ امام شافعیؒ کا یہ مذہب ان کے اس اصول پر مبنی ہے کہ حقوق ورثاء کی طرف منتقل ہوتے ہیں وہ حقوق خواہ ایسے ہوں جن کا عوض لیا جاسکتا ہے خواہ ایسے ہوں جن کا عوض نہیں لیا جاسکتا ہے کیونکہ وارث مورث کے قائم مقام ہے اس لئے وارث کی حاجت بھی مورث کی حاجت کے مانند ہے یعنی مورث کو جس چیز کی حاجت ہوتی ہے وارث کو بھی اس چیز کی حاجت ہوگی پس مورث کو جس حق کی ضرورت ہے اس کے مرنے کے بعد وارث کو بھی اس حق کی ضرورت ہوگی اس لئے مورث کے مرنے کے بعد حقوق بطریقِ میراث ورثاء کی طرف منتقل ہوجاتے ہیں۔ اپنی دلیل سے پہلے آپ یہ ذہن میں رکھیں کہ شفیع جس مکان میں ملک کی وجہ سے شفعہ کا حقدار ہوتا ہے اس مکان میں شفیع کی ملک کا پایا جانا اس وقت بھی شرط ہے جس وقت وہ مکان فروخت کیا گیا ہو جس کا یہ شفیع ہے اور قاضی کے شفعہ کا حکم دینے کے وقت تک شفیع کی ملک کا باقی رہنا بھی شرط ہے، اس شرط کے بغیر شفیع، شفعہ کا حقدار نہیں ہوگا۔ اب ملاحظہ کیجئے کہ جب شفیع دارِ مشفوعہ

کی بیع کے بعد مر گیا تو شفیع جس مکان میں ملک کی وجہ سے شفعہ کا حقدار تھا وہ مکان اس کی ملک سے نکل کر وارث کی ملک میں داخل ہو گیا۔ پس قضاء بالشفعہ کے وقت تو مورث یعنی شفیع کی ملک نہیں پائی گئی اور دار مشفوعہ کی بیع کے وقت وارث کی ملک نہیں پائی گئی لہٰذا دونوں شفعہ کے مستحق نہ ہوں گے کیونکہ استحقاق شفعہ کے لئے ضروری ہے کہ بیع کے وقت ملک موجود ہو اور وقت قضاء تک باقی رہے اور یہاں ایسا نہیں ہے۔ لہٰذا نہ مورث شفعہ کا مستحق ہوگا اور نہ وارث۔

وَإِنْ مَاتَ الْمُشْتَرِيْ لَمْ تَبْطُلْ لِأَنَّ الْمُسْتَحِقَّ بَاقٍ وَلَمْ يَتَغَيَّرْ سَبَبُ حَقِّهِ وَلَا يُبَاعُ فِيْ دَيْنِ الْمُشْتَرِيْ وَوَصِيَّتِهِ وَلَوْ بَاعَهُ الْقَاضِيْ أَوِ الْوَصِيُّ أَوْ أَوْصَى الْمُشْتَرِيْ فِيْهَا بِوَصِيَّةٍ فَلِلشَّفِيْعِ أَنْ يُبْطِلَهُ وَيَأْخُذَ الدَّارَ لِتَقَدُّمِ حَقِّهِ وَلِهٰذَا يَنْقُضُ تَصَرُّفَهُ فِيْ حَيَاتِهِ

ترجمہ:۔ اور اگر مشتری مر گیا تو شفیع کا شفعہ باطل نہیں ہوگا اسلئے کہ شفعہ کا مستحق (شفیع) موجود ہے اور اس کے حق کا سبب متغیر نہیں ہوا ہے۔ اور مشتری کے قرضہ اور اس کی وصیت میں دار مشفوعہ نہیں بیچا جائے گا۔ اور اگر قاضی نے یا وصی نے اس کو فروخت کیا یا مشتری نے اس میں وصیت کی تو شفیع کو اختیار ہے کہ وہ اس تصرف کو باطل کر دے اور دار کو لے لے، اسلئے کہ اس کا حق مقدم ہے۔ اسی وجہ سے مشتری کا تصرف اس کی زندگی میں توڑا جاتا ہے۔

تشریح:۔ مصنف کہتے ہیں کہ اگر مشتری مر گیا تو شفیع کا شفعہ باطل نہیں ہوگا بلکہ شفیع بحق شفعہ دار مشفوعہ لینے کا مجاز ہوگا اور اس کی دلیل یہ ہے کہ شفعہ کا حقدار یعنی شفیع بقید حیات موجود ہے اور اس کے حق شفعہ کا سبب یعنی شرکت یا جوار متغیر نہیں ہوا ہے پس جب شفیع بھی موجود ہے اور سبب شفعہ بھی موجود ہے تو حق شفعہ کیونکر باطل ہوگا۔ اور اگر مشتری کے ذمہ قرضہ ہو یا مشتری نے کسی کے لئے کچھ مال کی وصیت کی ہو اور اس کے پاس دار مشفوعہ کے علاوہ اور مال نہ ہو تو مشتری کا قرضہ ادا کرنے کے لئے اور اس کی وصیت کو پورا کرنے کیلئے دار مشفوعہ فروخت نہیں کیا جائے گا۔ یعنی مشتری کا دین اور اس کی وصیت شفیع کے حق پر مقدم نہ ہوگی کیونکہ شفیع کا حق، مشتری کے حق پر مقدم ہوتا ہے لہٰذا شفیع کا حق اس شخص کے حق پر بھی مقدم ہوگا جس کا حق مشتری کی جانب سے ثابت ہوا ہے یعنی قرضخواہ اور موصی لہ۔ صاحب ہدایہ فرماتے

ہیں کہ اگر قاضی نے یا مشتری میت کے وصی نے مشتری کا قرضہ ادا کرنے کے لئے دارِ مشفوعہ کو فروخت کر دیا یا مشتری نے مرنے سے پہلے اس دار میں وصیت کی یعنی پورے دار کی یا آدھے دار کی یا چوتھائی کی وصیت کی تو ان تمام صورتوں میں شفیع کو یہ اختیار حاصل ہے کہ وہ قاضی وغیرہ کے تصرف کو باطل کر کے دارِ مشفوعہ کو لے لے کیونکہ شفیع کا حق مشتری کے حق پر مقدم ہے یہی وجہ ہے کہ اگر مشتری نے اپنی زندگی میں اس دارِ مشفوعہ میں کوئی تصرف کیا مثلاً فروخت کر دیا، یا ہبہ کر دیا یا اجارہ پر دے دیا یا اس کو مسجد بنا دیا یا مقبرہ بنا دیا یا وقف کر دیا تو شفیع مشتری کے ان تصرفات کو ختم کرنے اور فسخ کر دینے کا مجاز ہے۔

قَالَ وَإِذَا بَاعَ الشَّفِيعُ مَا يَشْفَعُ بِهِ قَبْلَ أَنْ يُقْضٰى لَهُ بِالشُّفْعَةِ بَطَلَتْ شُفْعَتُهُ لِزَوَالِ سَبَبِ الْاِسْتِحْقَاقِ قَبْلَ التَّمَلُّكِ وَهُوَ الْاِتِّصَالُ بِمِلْكِهِ وَلِهٰذَا يَزُوْلُ بِهِ وَإِنْ لَمْ يَعْلَمْ بِشِرَاءِ الْمَشْفُوْعَةِ كَمَا إِذَا سَلَّمَ صَرِيْحًا أَوْ أَبْرَأَ عَنِ الدَّيْنِ وَهُوَ لَا يَعْلَمُ بِهِ وَهٰذَا بِخِلَافِ مَا إِذَا بَاعَ الشَّفِيْعُ دَارَهُ بِشَرْطِ الْخِيَارِ لَهُ لِأَنَّهُ يَمْنَعُ الزَّوَالَ فَبَقِيَ الْاِتِّصَالُ

ترجمہ:- اور اگر شفیع نے اپنے لئے شفعہ کا حکم کئے جانے سے پہلے وہ مکان فروخت کر دیا جس کے ذریعہ وہ شفیع ہوتا ہے تو اس کا شفعہ باطل ہو گیا اسلئے کہ دارِ مشفوعہ کا مالک بننے سے پہلے استحقاقِ شفعہ کا سبب یعنی اس کی ملک کے ساتھ اتصال زائل ہو گیا ہے اسیوجہ سے مایشفع بہ کی بیع سے شفعہ زائل ہو جائیگا اگرچہ شفیع کو دارِ مشفوعہ کی خریداری کا علم نہ ہوا ہو جیسا کہ صراحتاً شفعہ سپرد کر دے یا (مدیون کو) دین سے بری کر دے حالانکہ اس کو دین معلوم نہیں ہے۔ اس کے برخلاف جب شفیع نے اپنا گھر اپنے لئے خیارِ شرط کے ساتھ فروخت کیا ہو اسلئے کہ خیار مانع زوالِ ملک ہے پس اتصال باقی رہا۔

تشریح:- مصنف ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر شفیع نے اپنا وہ مکان فروخت کر دیا جس کی وجہ سے وہ شفیع تھا حالانکہ ابھی تک اس کے لئے دارِ مشفوعہ میں شفعہ کا حکم نہیں کیا گیا ہے تو اس کا شفعہ باطل ہو جائے گا کیونکہ شفعہ کے استحقاق کا سبب شفیع کی ملک کا دارِ مشفوعہ کے ساتھ اتصال ہے یعنی دارِ مشفوعہ اور وہ مکان جس کی وجہ سے شفیع، شفیع ہوا ہے دونوں متصل ہوں لیکن جب شفیع نے قبل اس کے کہ دارِ مشفوعہ میں شفعہ کا حکم کیا جائے اپنا وہ مکان فروخت کر دیا جسکی

وجہ سے وہ شفعہ کا حقدار ہوا تھا تو دار مشفوعہ کی ملکیت حاصل ہونے سے پہلے شفعہ کے استحقاق کا سبب زائل ہوگیا اور جب استحقاقِ شفعہ کا سبب زائل ہوگیا تو شفعہ باطل ہوگیا۔ آپ اس دلیل کو یوں بھی کہہ سکتے ہیں کہ شفیع جس مکان کی وجہ سے شفیع ہوتا ہے استحقاقِ شفعہ کے لئے قضاء بالشفعہ کے وقت تک اس کا باقی رہنا شرط ہے اور مذکورہ مسئلہ میں یہ شرط پائی نہیں گئی یعنی وہ مکان قضاء بالشفعہ کے وقت تک شفیع کی ملک میں نہیں رہا۔ لہذا اس اصول کے تحت کہ انتفاءِ شرط، انتفاءِ مشروط کو مستلزم ہے شفعہ کا استحقاق منتفی ہوجائے گا یعنی شفیع کا شفعہ باطل ہوجائے گا۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ سبب شفعہ کا زوال چونکہ شفعہ کو باطل کردیتا ہے اسلئے مایشفع بہ کے فروخت کرتے ہی شفعہ زائل ہوجائے گا چاہے شفیع کو دار مشفوعہ کے فروخت ہونے کا علم بھی نہ ہوا ہو۔ کیونکہ صحتِ اسقاط کے لئے اس چیز کا جاننا شرط نہیں ہے جس کو ساقط کیا گیا ہے۔ جیسا کہ جب دارِ مشفوعہ فروخت ہوگیا لیکن شفیع کو اس کا علم نہیں ہوا مگر شفیع نے صراحتًا شفعہ سپرد کردیا یعنی شفعہ سے دستبردار ہوگیا تو یہ شفعہ ساقط ہوجائے گا کیونکہ صحتِ اسقاط کے لئے اس چیز کا جاننا شرط نہیں ہے جس کو ساقط کیا گیا ہے جیسا کہ اگر قرضخواہ نے قرضدار کو قرضہ سے بری کردیا حالانکہ قرضخواہ کو اپنے قرضہ کا علم نہیں ہے تو بھی قرضہ ساقط ہوجائیگا کیونکہ ابراء عن الدین اسقاط ہے اور اسقاط علم پر موقوف نہیں ہوتا۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ یہ حکم مذکور اس کے برخلاف ہے۔ جب شفیع نے اپنا دار یعنی مایشفع بہ کو خیار شرط کے ساتھ فروخت کیا ہو یعنی اس صورت میں بیع سے شفعہ ساقط نہیں ہوگا کیونکہ بائع کا خیار اس سے مانع ہے کہ مبیع بائع کی ملک سے خارج ہو یعنی خیار بائع کی صورت میں جب مبیع بائع کی ملک سے خارج نہیں ہوئی تو شفعہ کا سبب یعنی اتصالِ ملک باقی رہا اور جب شفعہ کا سبب باقی ہے تو شفعہ بھی باقی رہے گا ساقط نہیں ہوگا۔

قَالَ وَوَكِيْلُ الْبَائِعِ إِذَا بَاعَ وَهُوَ الشَّفِيْعُ فَلَا شُفْعَةَ لَهُ وَوَكِيْلُ الْمُشْتَرِيْ إِذَا ابْتَاعَ فَلَهُ الشُّفْعَةُ وَالْأَصْلُ أَنَّ مَنْ بَاعَ أَوْ بِيْعَ لَهُ لَا شُفْعَةَ لَهُ وَمَنِ اشْتَرٰى أَوِ ابْتِيْعَ لَهُ فَلَهُ الشُّفْعَةُ لِأَنَّ الْأَوَّلَ بِأَخْذِ الْمَشْفُوْعَةِ يَسْعٰى فِيْ نَقْضِ مَا تَمَّ مِنْ جِهَتِهِ وَهُوَ الْبَيْعُ وَالْمُشْتَرِيْ لَا يَنْقُضُ شِرَاءَهُ بِالْأَخْذِ بِالشُّفْعَةِ لِأَنَّهُ مِثْلُ الشِّرَاءِ وَكَذٰلِكَ لَوْ ضَمِنَ الدَّرْكَ عَنِ الْبَائِعِ وَهُوَ الشَّفِيْعُ فَلَا شُفْعَةَ لَهُ وَكَذٰلِكَ إِذَا بَاعَ وَشَرَطَ الْخِيَارَ لِغَيْرِهٖ فَأَمْضَى الْمَشْرُوْطُ لَهُ الْخِيَارُ الْبَيْعَ وَهُوَ الشَّفِيْعُ

فَلَا شُفْعَةَ لَهُ لِاَنَّ الْبَيْعَ تَمَّ بِإِمْضَائِهِ بِخِلَافِ جَانِبِ الْمَشْرُوطِ لَهُ الْخِيَارُ مِنْ جَانِبِ الْمُشْتَرِيْ

ترجمہ:۔ اور بائع کے وکیل نے جب (دار) فروخت کیا حالانکہ یہ وکیل ہی شفیع ہے تو اس کے لئے شفعہ نہیں ہوگا۔ اور مشتری کے وکیل نے جب خریدا تو اس کے لئے شفعہ ہوگا اور قاعدہ یہ ہے کہ جس نے فروخت کیا یا اس کے واسطے فروخت کیا گیا تو اس کے لئے شفعہ نہیں ہوگا اور اگر اس نے خریدا یا اس کے لئے خریدا گیا تو اس کے لئے شفعہ ہوگا اس لئے کہ اول دار مشفوعہ کو لینے کی وجہ سے "ما تم من جهته" یعنی بیع کو توڑنے میں ساعی ہوگا اور مشتری شفعہ میں لے کر اپنی شراء کو نہیں توڑتا ہے کیونکہ یہ شراء کے مثل ہے۔ اور اسی طرح اگر کوئی بائع کی طرف سے ضامن بالدرک ہوگیا حالانکہ یہ ضامن ہی شفیع ہے تو اس کے لئے شفعہ نہیں ہوگا اور ایسے ہی اگر کسی نے فروخت کیا اور دوسرے کے لئے خیار کی شرط کی پھر جس کے لئے خیار کی شرط ہے اس نے بیع کو نافذ کر دیا حالانکہ یہی شفیع ہے۔ تو اس کے لئے شفعہ نہیں ہوگا اسلئے کہ بیع اسکے نافذ کرنے سے پوری ہوئی ہے۔ برخلاف اس شخص کے جس کے لئے مشتری کی جانب سے خیار کی شرط کی گئی ہے۔

تشریح:۔ صورت مسئلہ یہ ہے کہ مکان کے مالک نے ایک شخص کو اپنے اس مکان کے فروخت کرنے کا وکیل کیا حالانکہ یہ شخص اس مکان کا شفیع ہے پس اگر اس وکیل نے اس مکان کو فروخت کیا تو اس کے لئے شفعہ ثابت نہیں ہوگا۔ اور اگر مشتری کے وکیل نے مشتری کے لئے مکان خریدا حالانکہ مشتری کا یہ وکیل اس مکان کا شفیع ہے تو اس کے لئے شفعہ ثابت ہوگا۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اس سلسلہ میں ضابطہ یہ ہے کہ اگر کسی نے خود فروخت کیا یا اس کیلئے فروخت کیا گیا تو ان دونوں میں سے کسی کے واسطے بھی شفعہ ثابت نہیں ہوگا خود فروخت کرنے کا مطلب تو یہ ہے کہ بائع کا وکیل فروخت کرے اور یہ وکیل اس مکان کا شفیع بھی ہو تو اس کو شفعہ حاصل نہیں ہوگا اور "اس کے لئے فروخت کیا گیا ہو" کا مطلب یہ ہے کہ ایک شخص مثلاً خالد نے حامد کو ایک ہزار درہم مضاربت پر دیا پس مضارب یعنی حامد نے ایک ہزار کے عوض ایک مکان خرید کر اسکو فروخت کیا تو اس بیع میں بائع تو مضارب یعنی حامد ہے لیکن یہ بیع رب المال یعنی خالد کے لئے واقع ہوئی ہے کیونکہ مضارب رب المال کا وکیل ہوتا ہے اور وکیل کی بیع مؤکل کے لئے واقع ہوتی ہے پس مضارب کی یہ بیع بھی رب المال کے لئے واقع ہوگی۔ اب اگر رب المال یعنی خالد اس مکان کا شفیع ہو تو اس کو حق شفعہ حاصل نہیں ہوگا۔ الحاصل اگر مکان کسی نے فروخت کیا یا اس کے لئے فروخت کیا گیا تو ان میں سے کسی کے لئے بھی شفعہ ثابت

نہیں ہوگا اور اگر کسی نے خود خرید لیا اس کے لئے خریدا گیا تو ان دونوں میں سے ہر ایک کے لئے شفعہ ثابت ہوگا خود خریدنے کا مطلب تو یہ ہے کہ مشتری کا وکیل خریدے اور یہ وکیل اس مکان کا شفیع ہو تو اس کے لئے حق شفعہ ثابت ہوگا۔ اور اس کے لئے خریدنے کا مطلب یہ ہے کہ مضارب نے ایک مکان خریدا پس یہ خریداری رب المال کے لئے واقع ہوگی اب اگر رب المال اس مکان کا شفیع ہو تو اس کو حق شفعہ حاصل ہوگا۔ الحاصل اگر مکان کسی نے خود خریدا یا اس کے لئے خریدا گیا تو ان دونوں میں سے ہر ایک کے لئے شفعہ ثابت ہوگا۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ پہلے جزء کی دلیل یہ ہے کہ اول یعنی بائع کا وکیل جو شفیع ہے یا جس کے لئے فروخت کیا گیا اور وہ شفیع ہے جب وہ دارِ مشفوعہ کو شفعہ میں لینے کا ارادہ کریگا تو وہ اس بیع کو توڑنے کی کوشش کریگا جو بیع اس کی طرف سے پوری ہوئی ہے حالانکہ قواعد الفقہ ص ۱۲۹ پر بحوالہ الاشباہ یہ قاعدہ مذکور ہے " مَنْ سَعٰی فِیْ نَقْضِ مَا تَمَّ مِنْ جِهَتِهٖ فَسَعْیُهٗ مَرْدُوْدٌ " اگر کسی نے اس چیز کو توڑنے کی کوشش کی جو اس کی طرف سے پوری ہوئی ہے تو اس کی کوشش کو رد کر دیا جائے گا۔

رہا یہ سوال کہ شفعہ میں لینے سے " نقض ماتم من جہتہ " کی سعی کیسے لازم آتی ہے تو اس کا جواب یہ ہے کہ بائع کا وکیل یا جس کے لئے بیع کی گئی ہے جب وہ دار مشفوعہ کو شفعہ میں لے گا تو وہ ایک گونہ مشتری ہوگا حالانکہ یہ اس مکان کا بائع ہے اور اس کا مشتری ہونا اس کے بائع ہونے کے مناقض ہے اور جب اس کا مشتری ہونا اس کے بائع ہونے کے مناقض ہے تو یہ "ماتم من جہتہ" کے نقض میں سعی کرنا ہے اور ماتم من جہتہ کے نقض میں سعی کرنا چونکہ ناجائز ہے اس لئے اس مکان کو شفعہ میں لینا بائع کے وکیل کے لئے بھی ناجائز ہے اور جس کے لئے فروخت کیا گیا ہے اس کے لئے بھی ناجائز ہے۔ اس کو آپ یوں بھی کہہ سکتے ہیں کہ اس مکان کو بیچنا مالک بنانا اور سپرد کرنا ہے اور شفعہ میں لینا مالک بننا اور قبضہ کرنا ہے اور ان دونوں میں تناقض ہے یعنی شفعہ میں لیکر مالک بننا اور قبضہ کرنا، مالک بنانے اور سپرد کرنے کے مناقض ہے لہٰذا اس مکان کو شفعہ میں لینا ماتم من جہتہ کو توڑنے کی سعی کرنا ہے اور پہلے گزر چکا ہے کہ یہ ناجائز ہے لہٰذا بائع کے وکیل کو اور جس کے لئے بیچا گیا ہے اس کو دارِ مشفوعہ کا شفعہ میں حاصل کرنا، ناجائز ہے۔

دوسرے جزء کی دلیل یہ ہے کہ مشتری کا وکیل جو اس مکان کا شفیع ہے یا جس کے لئے خریدا گیا اور وہ اس مکان کا شفیع ہے جب وہ اس مکان کو شفعہ میں لے گا تو وہ ماتم من جہتہ کو توڑنے میں ساعی نہیں ہوگا کیونکہ اس کا شفعہ میں لینا شراء کے مثل ہے یعنی یہ ایک گونہ شراء ہے خلاصہ یہ کہ شفعہ میں لینے والا پہلے بھی مشتری تھا اور اب بھی مشتری ہے اور جب ایسا ہے تو شفعہ میں لینا اسکے فعل اشتراء کے مناقض نہ ہوگا۔ اور جب اس کا شفعہ میں لینا اس کے فعل اشتراء کے مناقض نہیں ہے تو اس صورت میں نقض ماتم من جہتہ میں سعی کرنا بھی لازم نہیں آئیگا اور جب نقض ماتم من جہتہ

میں سعی کرنا لازم نہیں آیا تو اس کا شفعہ بھی باطل نہ ہوگا بلکہ اس کے لئے شفعہ ثابت ہوگا۔
صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اسی طرح اگر کسی نے بائع کی طرف سے ضمان بالدرک لیا یعنی اس نے مشتری سے کہا کہ اگر مجھے اس مکان میں کوئی درک پیش آئے مثلاً کوئی استحقاق کا دعویٰ کرکے اس کو لینا چاہے تو میں اس کو خلاص کرکے تجھے سپرد کراؤں گا اور اگر یہ ممکن نہ ہوا تو تیرا ثمن واپس کراؤنگا۔ پس اس ضمان کے بعد مشتری نے مکان خرید لیا اور یہ شخص جو ضامن ہوا ہے یہی اس مکان کا شفیع ہے تو اس کے لئے بھی شفعہ ثابت نہ ہوگا کیونکہ اس بیع کا اتمام اسی ضامن کی طرف سے ہوا ہے اس طور پر کہ مشتری اس کے ضمان کے بغیر خریداری کرنے پر راضی نہیں تھا پس اس نے ضامن ہوکر اسس خریداری کو مکمل کیا ہے اب اگر یہ بحق شفعہ اس مکان کو لیگا تو نقض ماتم من جہتہ میں سعی کرنا لازم آئیگا اور پہلے گزرچکا ہے کہ یہ ناجائز ہے۔ اسی طرح اگر ایک آدمی نے مکان فروخت کیا اور دوسرے کسی کو تین دن کا خیار دے دیا پس جس کو تین دن کا خیار دیا گیا تھا اس نے بیع کو نافذ کردیا حالانکہ یہی اس مکان کا شفیع ہے تو اس کے لئے شفعہ ثابت نہ ہوگا کیونکہ بیع اس کے نافذ کرنے سے پوری ہوئی ہے اب اگر اس کو شفعہ میں لینے کا اختیار دیدیا گیا تو اس کی طرف سے نقض ماتم من جہتہ میں سعی کرنا لازم آئے گا حالانکہ یہ ناجائز ہے اس کے برخلاف اگر مشتری نے اپنے علاوہ کسی دوسرے کو تین دن کا خیار دیا پھر من لہ الخیار نے بیع کی اجازت دیکر بیع کو نافذ کیا حالانکہ من لہ الخیار ہی اس مکان کا شفیع ہے تو من لہ الخیار کو حق شفعہ حاصل ہوگا کیونکہ من لہ الخیار کی طرف سے یہ خرید پوری ہوئی ہے اور اس کا شفعہ میں لینا بھی خرید کے مثل ہے لہذا من لہ الخیار کا اس مکان کو شفعہ میں لینا اس کے فعلِ شراء کے منافی اور مناقض نہیں ہوگا اور جب ایسا ہے تو من لہ الخیار، نقض ماتم من جہتہ میں ساعی نہیں ہوگا اور جب من لہ الخیار نقض ماتم من جہتہ میں ساعی نہیں ہے تو اس کا شفعہ بھی باطل نہ ہوگا بلکہ اس کا شفعہ ثابت ہوگا۔

قَالَ وَإِذَا بَلَغَ الشَّفِيعَ أَنَّهَا بِيعَتْ بِأَلْفِ دِرْهَمٍ فَسَلَّمَ ثُمَّ عَلِمَ أَنَّهَا بِيعَتْ بِأَقَلَّ أَوْ بِحِنْطَةٍ أَوْ شَعِيرٍ قِيمَتُهَا أَلْفٌ أَوْ أَكْثَرُ فَتَسْلِيمُهُ بَاطِلٌ وَلَهُ الشُّفْعَةُ لِأَنَّهُ إِنَّمَا سَلَّمَ لِاسْتِكْثَارِ الثَّمَنِ فِي الْأَوَّلِ وَلِتَعَذُّرِ الْجِنْسِ الَّذِي بَلَغَهُ وَتَيَسُّرِ مَا بِيعَ بِهِ فِي الثَّانِي إِذِ الْجِنْسُ مُخْتَلِفٌ وَكَذَا كُلُّ مَكِيلٍ أَوْ مَوْزُونٍ أَوْ عَدَدِيٍّ مُتَقَارِبٍ بِخِلَافِ مَا إِذَا عَلِمَ أَنَّهَا بِيعَتْ بِعَرْضٍ قِيمَتُهُ أَلْفٌ أَوْ أَكْثَرُ لِأَنَّ الْوَاجِبَ فِيهِ الْقِيمَةُ وَ

هِيَ دَرَاهِمُ اَوْدَنَانِيْرُ وَاِنْ بَانَ اَنَّهَا بِيْعَتْ بِدَنَانِيْرَ قِيْمَتُهَا اَلْفٌ فَلَا شُفْعَةَ لَهٗ وَكَذَا اِذَا كَانَتْ اَكْثَرَ وَقَالَ زُفَرُ لَهُ الشُّفْعَةُ لِاخْتِلَافِ الْجِنْسِ وَلَنَا اَنَّ الْجِنْسَ مُتَّحِدٌ فِيْ حَقِّ الثَّمَنِيَّةِ.

ترجمہ:۔ اور جب شفیع کو یہ خبر پہنچی کہ مکان ایک ہزار درہم کے عوض فروخت کیا گیا ہے پس اس نے (شفعہ) سپرد کر دیا پھر اُسے معلوم ہوا کہ کم کے عوض فروخت کیا گیا ہے یا گندم یا جو کے عوض جس کی قیمت ایک ہزار یا زائد ہے تو اس کا (شفعہ کو) سپرد کرنا باطل ہے اور اس کے لئے شفعہ ثابت ہے۔ اسلئے کہ پہلی صورت میں اس نے شفعہ سپرد کیا ہے ثمن کو زیادہ سمجھ کر اور دوسری صورت میں اس جنس کے متعذر ہونے کی وجہ سے جس کی اُسے خبر پہنچی ہے اور اس جنس کے آسان ہونے کی وجہ سے جس کے عوض فروخت کیا گیا ہے اس لئے کہ جنس مختلف ہے اور یہ ہی حکم ہر مکیلی یا موزونی یا عددی متقارب کا ہے۔ اس کے برخلاف جب معلوم ہوا کہ وہ ایسے سامان کے عوض فروخت کیا گیا ہے جس کی قیمت ایک ہزار یا زائد ہے اس لئے کہ سامان میں قیمت ہی واجب ہوتی ہے اور قیمت درہم ہونگے یا دنانیر، اور اگر (دوبارہ) ظاہر ہوا کہ مکان دنانیر کے عوض فروخت کیا گیا ہے جن کی قیمت ایک ہزار درہم ہیں تو اس کے لئے شفعہ نہ ہوگا اور اسی طرح جب زائد قیمت ہو۔ اور امام زفرؒ نے فرمایا کہ اس کے لئے شفعہ ثابت ہوگا کیونکہ جنس مختلف ہے۔ اور ہماری دلیل یہ ہے کہ ثمنیت کے حق میں جنس متحد ہے۔

تشریح:۔ صورت مسئلہ یہ ہے کہ اگر شفیع کو یہ خبر پہنچی کہ مکان ایک ہزار درہم میں فروخت ہوا ہے پس اس نے یہ خبر سنکر شفعہ سپرد کر دیا یعنی شفعہ سے دستبردار ہو گیا پھر اُسے معلوم ہوا کہ یہ خبر غلط ہے صحیح خبر یہ ہے کہ وہ مکان ایک ہزار درہم سے کم کے عوض فروخت ہوا ہے یا گندم یا جَو کے عوض فروخت ہوا ہے جس کی قیمت ایک ہزار درہم یا ایک ہزار درہم سے زائد ہے تو اس کا شفعہ کو سپرد کرنا باطل ہو جائیگا اور اس کے لئے شفعہ ثابت ہوگا اسلئے کہ پہلی صورت میں یعنی اس صورت میں جب شفیع کو ایک ہزار درہم کے عوض مکان فروخت ہونے کی خبر ملی تو اس نے ثمن کی مقدار زیادہ سمجھ کر شفعہ کو سپرد کر دیا اور اس سے دستبردار ہو گیا حالانکہ واقع میں ثمن کی مقدار اس سے کم ہے۔ پس ثمن کی مقدار کے زیادہ ہونے کی وجہ سے شفیع کا شفعہ سپرد کرنے پر راضی ہونا اس بات کی دلیل نہیں ہے کہ وہ ثمن کم ہونے کی صورت میں بھی شفعہ سپرد کرنے پر راضی ہو لہذا جب شفیع کو یہ معلوم ہوا کہ ثمن کی مقدار ایک ہزار درہم سے کم ہے تو اس کا سپرد کرنا باطل ہو گیا اور اس کے لئے شفعہ ثابت

ہوگیا اور دوسری صورت میں یعنی اس صورت میں جب شفیع کو ایک ہزار درہم کے عوض مکان فروخت ہونے کی خبر ملی تو اس نے ایک ہزار درہم کی ادائیگی کو متعذر سمجھ کر شفعہ کو سپرد کر دیا اور اس سے دستبردار ہوگیا لیکن بعد میں اسے معلوم ہوا کہ یہ خبر غلط ہے اور صحیح بات یہ ہے کہ ثمن گندم یا جو ہے اور شفیع دیہاتی آدمی ہے اس کے لئے گندم یا جو کا ادا کرنا سہل ہے پس دراہم کی جنس سے ثمن ہونے کی وجہ سے شفیع کا شفعہ سپرد کرنے پر راضی ہونا اس بات کی دلیل نہیں ہے کہ وہ ثمن گندم یا جو کی جنس سے ہونے کی صورت میں بھی شفعہ سپرد کرنے پر راضی ہو لہٰذا جب شفیع کو یہ معلوم ہوا کہ ثمن گندم یا جو ہے تو اس کا سپرد کرنا باطل ہوگیا اور اس کے لئے شفعہ ثابت ہوگیا۔ پس یہ ایسا ہوگیا گویا شفیع نے پہلی صورت میں یوں کہا تھا کہ اگر ثمن ایک ہزار درہم ہے تو میں نے شفعہ سپرد کر دیا ورنہ نہیں۔ اور دوسری صورت میں یوں کہا تھا کہ اگر ثمن دراہم کی جنس سے ہے تو میں نے شفعہ سپرد کر دیا ورنہ نہیں۔ پس شفیع کی طرف سے یہ مشروط کو ایک شرط کے ساتھ سپرد کرنا ہے لہٰذا جب تک شرط رہے گی تو مشروط کا سپرد کرنا باقی رہے گا اور جب شرط منتفی ہو جائے گی تو مشروط کا سپرد کرنا باقی نہیں رہے گا۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ یہی حکم ہر کیلی یا وزنی یا عددی متقارب کا ہے۔ مثلاً شفیع کو خبر ملی کہ مکان ایک ہزار درہم میں فروخت ہوا ہے یہ خبر سنکر اس نے شفعہ سپرد کر دیا پھر معلوم ہوا کہ نمک کے عوض فروخت ہوا ہے تو یہ شفیع اپنے شفعہ پر باقی رہے گا۔ یا خبر ملی کہ مکان ایک ہزار درہم کے عوض فروخت ہوا ہے۔ پھر معلوم ہوا کہ روغن زیتون کے ایک قنطار کے عوض فروخت ہوا ہے تو شفیع اپنے شفعہ پر باقی رہیگا (قنطار ایک وزن ہے) یا خبر ملی کہ مکان ایک ہزار درہم کے عوض فروخت ہوا ہے پھر معلوم ہوا کہ اخروٹ یا انڈوں کے عوض فروخت ہوا ہے تو شفیع اپنے شفعہ پر باقی رہیگا اس کے برخلاف اگر معلوم ہوا کہ مکان ایسے سامان کے عوض فروخت کیا گیا ہے جسکی قیمت ایک ہزار ہے یا زائد ہے تو اس کا شفعہ کو سپرد کرنا باطل نہ ہوگا یعنی اگر شفیع کو خبر پہنچی کہ مکان ایک ہزار درہم کے عوض فروخت کیا گیا ہے یہ سنکر شفیع نے شفعہ سپرد کر دیا یعنی اس سے دستبردار ہوگیا، پھر بعد میں معلوم ہوا کہ یہ خبر غلط ہے بلکہ صحیح بات یہ ہے کہ مکان ایسے سامان کے عوض فروخت ہوا ہے جس کی قیمت ایک ہزار درہم ہے یا اس سے زائد ہے تو اس کا شفعہ سپرد کرنا باطل نہ ہوگا بلکہ سپرد کرنا صحیح ہوگا اور وہ شفعہ کا حقدار نہ ہوگا کیونکہ سامان ذوات القیم میں سے ہوتا ہے لہٰذا سامان میں قیمت واجب ہوگی اور قیمت دراہم ہونگے یا دنانیر ہوں گے۔ پس یہ ایسا ہوگیا جیسا کہ کہا گیا کہ مکان ایک ہزار درہم میں فروخت کیا گیا ہے یہ سنکر شفیع نے شفعہ سپرد کر دیا پھر معلوم ہوا کہ ایک ہزار سے زائد میں فروخت ہوا ہے تو یہ سپرد کرنا باطل نہیں ہوگا۔ ہاں اگر سامان کی قیمت ایک ہزار سے کم ہو تو یہ سپرد کرنا باطل ہو جائیگا اور اس کے لئے شفعہ ثابت ہو جائیگا۔

وَاِنْ بَانَ اَنَّهَا الخ سے صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر شفیع کو خبر ملی کہ مکان ایک ہزار درہم میں فروخت ہوا ہے اور اس نے شفعہ سپرد کر دیا. پھر ظاہر ہوا کہ نہیں بلکہ مکان اس قدر دنانیر کے عوض فروخت کیا گیا ہے جنکی قیمت ایک ہزار درہم ہے تو شفیع کا سپرد کرنا باطل نہیں ہوگا بلکہ صحیح ہوگا چنانچہ شفیع کے لئے شفعہ ثابت نہیں ہوگا. اسی طرح جب دنانیر کی قیمت ایک ہزار درہم سے زائد ہوگی تو بھی شفیع کا شفعہ سپرد کرنا باطل نہ ہوگا. یعنی شفیع کے لئے شفعہ ثابت نہ ہوگا. حضرت امام زفرؒ فرماتے ہیں کہ اس صورت میں شفیع کا شفعہ کو سپرد کرنا باطل ہو جائے گا. اور اس کے لئے شفعہ ثابت ہوگا. امام زفرؒ کی دلیل یہ ہے کہ دراہم اور دنانیر کے درمیان جنس کا اختلاف ہے یہی وجہ ہے کہ ان دونوں کے درمیان تفاضل حلال ہے پس جب شفیع کو خبر پہنچی کہ مکان ایک ہزار درہم کے عوض فروخت ہوا ہے یہ سنکر اس نے شفعہ سپرد کر دیا. پھر معلوم ہوا کہ یہ خبر غلط ہے بلکہ صحیح بات یہ ہے کہ دنانیر کے عوض فروخت ہوا ہے جنکی قیمت ایک ہزار درہم ہے یا اس سے زائد ہے تو شفیع کا شفعہ کو سپرد کرنا باطل ہو جائیگا اور اس کے لئے شفعہ ثابت ہوگا کیونکہ بسا اوقات انسان پر ان دونوں میں سے ایک کے عوض خریدنا آسان ہوتا ہے دوسرے کے عوض خریدنا آسان نہیں ہوتا پس دراہم کے عوض شفعہ نہ لینے پر راضی نہ ہونے سے لازم نہیں آتا کہ دنانیر کے عوض لینے پر بھی راضی نہ ہو بلکہ ایسا ہو سکتا ہے کہ شفیع کے لئے دراہم دینا آسان نہ ہو اور وہ شفعہ سپرد کر دے یعنی شفعہ سے دستبردار ہو جائے اور دنانیر کا دینا آسان ہو اور شفعہ لینا چاہے پس جب ایسا ہے تو دراہم کے عوض شفعہ لینے سے اگر انکار کر دیا تو دنانیر کے عوض لینے سے انکار نہیں ہوگا لہٰذا شفیع نے جو شفعہ سپرد کیا ہے اور اس کے لینے سے انکار کیا ہے وہ باطل ہو جائیگا اور دنانیر کے عوض شفعہ ثابت ہو جائے گا.

اور ہماری دلیل یہ ہے کہ ثمن ہونے میں دونوں کی جنس ایک ہے یعنی جسطرح دراہم ثمن ہوتے ہیں اسی طرح دنانیر بھی ثمن ہوتے ہیں یہی وجہ ہے کہ دونوں میں سے ایک کا نصاب دوسرے سے پورا کیا جاتا ہے یعنی دونوں میں سے ہر ایک اگر نصاب کی مقدار کو نہ پہنچتا ہو تو دونوں کو ملا کر ایک کا نصاب پورا کیا جاتا ہے. اسی طرح دراہم کے عوض بیع پر اگر کسی کو مجبور کیا گیا تو یہ دنانیر کے عوض بیع پر بھی مجبور کرنا ہوتا ہے اسی طرح قرض خواہ اگر قرضدار کے دنانیر پر قابو یاب ہو گیا تو وہ ان کو لے سکتا ہے اگرچہ اس کا حق دراہم ہوں ہم نے ان دونوں کو صرف ربا کے حق میں دو جنس مانا ہے چنانچہ ان دونوں میں سے ایک کی بیع دوسرے کے عوض متفاضلاً بھی جائز ہے کیونکہ ربا ثمنیت کے اعتبار سے جاری نہیں ہوتا ہے بلکہ قدر اور جنس کے اعتبار سے جاری ہوتا ہے اور جنس میں یہ دونوں مختلف ہیں. الحاصل اس جگہ ہمارا کلام ثمنیت میں ہے اور ثمنیت کے اعتبار سے دونوں کی جنس ایک ہے پس جب شفیع کو یہ خبر ہوئی کہ مکان ایک ہزار درہم کے عوض فروخت ہوا ہے اور یہ سنکر

اس نے شفعہ سپرد کر دیا پھر معلوم ہوا کہ دنانیر کے عوض فروخت کیا گیا ہے جن کی قیمت ایک ہزار درہم یا ایک ہزار سے زائد ہے تو یہ دونوں خبریں ایک ہی ہوئیں لہذا شفیع نے جس شفعہ کو سپرد کیا تھا وہ سپرد کرنا باطل نہ ہوگا اور جب شفعہ کو سپرد کرنا باطل نہیں ہوا تو شفیع کے لئے شفعہ بھی ثابت نہ ہوگا۔ واللہ اعلم بالصواب، جمیل احمد غفرلہ ولوالدیہ۔

قَالَ وَإِذَا قِيلَ لَهُ إِنَّ الْمُشْتَرِيَ فُلَانٌ فَسَلَّمَ الشُّفْعَةَ ثُمَّ عَلِمَ أَنَّهُ غَيْرُهُ فَلَهُ الشُّفْعَةُ لِتَفَاوُتِ الْجِوَارِ وَلَوْ عَلِمَ أَنَّ الْمُشْتَرِيَ هُوَ مَعَ غَيْرِهِ فَلَهُ أَنْ يَأْخُذَ نَصِيبَ غَيْرِهِ لِأَنَّ التَّسْلِيمَ لَمْ يُوجَدْ فِي حَقِّهِ وَلَوْ بَلَغَهُ شِرَاءُ النِّصْفِ فَسَلَّمَ ثُمَّ ظَهَرَ شِرَاءُ الْجَمِيعِ فَلَهُ الشُّفْعَةُ لِأَنَّ التَّسْلِيمَ لِضَرَرِ الشِّرْكَةِ وَلَا شِرْكَةَ وَفِي عَكْسِهِ لَا شُفْعَةَ فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ لِأَنَّ التَّسْلِيمَ فِي الْكُلِّ تَسْلِيمٌ فِي أَبْعَاضِهِ

ترجمہ: اور جب شفیع سے کہا گیا کہ مشتری فلاں شخص ہے پس اس نے شفعہ سپرد کر دیا پھر معلوم ہوا کہ مشتری اس کے علاوہ ہے تو اس کے لئے شفعہ ثابت ہوگا کیونکہ جوار متفاوت ہوتا ہے اور اگر معلوم ہوا کہ مشتری وہ شخص دوسرے کے ساتھ ہے تو شفیع کو اختیار ہے کہ وہ دوسرے کا حصہ لے لے۔ اسلئے کہ دوسرے کے حق میں سپرد کرنا نہیں پایا گیا اور اگر شفیع کو خبر پہنچی کہ آدھا مکان خریدا گیا ہے پس اس نے شفعہ سپرد کر دیا، پھر ظاہر ہوا کہ پورا مکان خریدا گیا ہے تو اس کے لئے شفعہ ہوگا اسلئے کہ سپرد کرنا شرکت کے ضرر کی وجہ سے تھا اور شرکت ہے نہیں۔ اور ظاہر الروایہ کے مطابق اس کے عکس میں شفعہ نہیں ہے کیونکہ کُل دار میں شفعہ سپرد کرنا اس کے ٹکڑوں میں سپرد کرنا ہے۔

تشریح: صورت مسئلہ یہ ہے کہ اگر شفیع کو خبر ملی کہ مکان کو فلاں شخص مثلاً خالد نے خریدا ہے شفیع نے یہ سنکر شفعہ سپرد کر دیا یعنی شفعہ سے دستبردار ہو گیا پھر معلوم ہوا کہ یہ خبر غلط ہے صحیح بات یہ ہے کہ یہ مکان اس کے علاوہ دوسرے شخص مثلاً حامد نے خریدا ہے تو اس صورت میں شفیع کا شفعہ سپرد کرنا باطل ہو جائے گا اور اس کے لئے شفعہ ثابت ہو جائے گا کیونکہ جوار میں تفاوت ہوتا ہے لہذا ایک شخص کے جوار پر راضی ہونے سے لازم نہیں آتا کہ وہ اس کے علاوہ دوسرے کے جوار پر بھی راضی ہو۔ اسلئے کہ ایسا ہو سکتا ہے کہ شفیع نے جس مشتری کو شفعہ دیا ہے

یعنی جس کے حق میں دستبردار ہوا ہے وہ مشتری دیندار اور صالح ہو اس کا پڑوس برا نہ ہو اور دوسرا شخص جو واقعی مشتری ہے وہ شریر ہو اس کا پڑوس ضرر رساں ہو پس اس کے ضرر جوار سے بچنے کے لئے شفیع کو شفعہ دیا جائے گا۔ اور پہلے مشتری کے حق میں شفیع کا دستبردار ہونا باطل ہو جائیگا۔ اور اگر شفیع کو خبر ملی کہ فلاں شخص مثلاً خالد مشتری ہے پھر معلوم ہوا کہ ایسا نہیں ہے بلکہ خالد اور حامد دونوں نے ملکر یہ مکان خریدا ہے تو اس صورت میں شفیع دوسرے یعنی حامد کے حصہ کو بحق شفعہ لے سکتا ہے یعنی خالد جس کو شفعہ دے دیا تھا آدھا مکان اس کے لئے سالم رہے گا اور آدھا مکان جو حامد کا حصہ ہے اس کو شفیع بحق شفعہ لے سکتا ہے۔ دلیل یہ ہے کہ شفعہ کا سپرد کرنا پہلے مشتری یعنی خالد کے حق میں تو پایا گیا لیکن دوسرے مشتری یعنی حامد کے حق میں نہیں پایا گیا۔ پس جب دوسرے مشتری یعنی حامد کے حق میں شفعہ سپرد کرنا نہیں پایا گیا تو اس کے حصہ میں شفیع کے لئے حق شفعہ ثابت ہو گا اور اگر شفیع کو خبر ملی کہ آدھا مکان فروخت ہوا ہے۔ یہ سنکر شفیع نے شفعہ سپرد کر دیا، پھر معلوم ہوا کہ ایسا نہیں ہے بلکہ پورا مکان فروخت ہوا ہے تو شفیع کے لئے شفعہ ثابت ہو گا۔ دلیل یہ ہے کہ شفیع نے شرکت کے ضرر سے بچنے کے لئے شفعہ سپرد کیا تھا یعنی اس نے یہ خیال کیا تھا کہ اگر میں نے آدھا مکان شفعہ میں لے لیا تو میرے ساتھ بائع کی شرکت رہے گی اور اس میں ضرر ہے اس لئے اس نے شفعہ سپرد کر دیا تھا لیکن جب اسے معلوم ہوا کہ پورا مکان فروخت ہوا ہے اور شرکت نہیں ہے تو اس کو شفعہ ملے گا کیونکہ اس صورت میں وہ شرکت کے ضرر سے محفوظ ہے۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر اس کے برعکس ہو یعنی شفیع کو خبر ملی کہ پورا مکان فروخت کیا گیا ہے یہ سنکر اس نے شفعہ سپرد کر دیا پھر معلوم ہوا کہ آدھا مکان فروخت کیا گیا ہے تو ظاہر الروایہ کے مطابق اس کو شفعہ نہیں ملے گا اور اس کا شفعہ کو سپرد کرنا باطل نہ ہو گا کیونکہ پورے مکان میں شفعہ سپرد کرنا اس کے تمام اجزاء میں سپرد کرنا ہے پس جب اس نے مکان کے تمام اجزاء میں شفعہ سپرد کر دیا تو اب کسی بھی جزء میں اس کو شفعہ حاصل نہ ہو گا۔ ظاہر الروایہ کی قید لگا کر شمر بن حداد کی روایت سے احتراز کیا ہے کیونکہ انہوں نے امام ابو یوسف رحمہ سے روایت کی ہے کہ اس صورت میں شفیع کے لئے شفعہ ثابت ہو گا۔ اسی کے قائل امام شافعی اور امام احمد ہیں اسلئے کہ ممکن ہے کہ شفیع نے پورے مکان کے ثمن پر قدرت نہ ہونے کی وجہ سے شفعہ سپرد کر دیا ہو لیکن جب اُسے معلوم ہوا کہ پورا مکان فروخت نہیں ہوا بلکہ آدھا فروخت ہوا ہے اور وہ اس کے لینے پر قادر ہے تو وہ اس کا شفعہ سپرد کرنے پر راضی نہ ہو گا۔ لہذا اس صورت میں اس کو شفعہ حاصل ہو گا۔

فَصْلٌ قَالَ وَاِذَا بَاعَ دَارًا اِلَّا مِقْدَارَ ذِرَاعٍ مِنْهَا فِي طُوْلِ الْحَدِّ

الَّذِیْ یَلِی الشَّفِیْعَ فَلَا شُفْعَۃَ لَہٗ لِانْقِطَاعِ الْجِوَارِ وَھٰذِہٖ حِیْلَۃٌ وَکَذَا اِذَا وَھَبَ مِنْہُ ھٰذَا الْمِقْدَارَ وَسَلَّمَہٗ اِلَیْہِ لِمَا بَیَّنَّا

ترجمہ: (یہ) فصل ہے۔ امام قدوری نے کہا اور جب ایک مکان فروخت کیا اس میں سے ایک ذراع کی مقدار کے علاوہ اس حد کے طول میں جو شفیع سے متصل ہے تو شفیع کے لئے شفعہ نہ ہوگا کیونکہ جوار منقطع ہوگیا ہے اور یہ حیلہ ہے اور اسی طرح اگر یہ مقدار مشتری کو ہبہ کر کے سپرد کر دی اس دلیل کی وجہ سے جو ہم نے بیان کی ہے۔

تشریح: اس فصل میں ایسے حیلے بیان کئے گئے ہیں جن سے شفعہ ساقط کیا جاتا ہے اور اس کی ضرورت اس لئے پیش آئی کہ شفیع کبھی بدکار، موذی آدمی ہوتا ہے اپنے ظلم سے پریشان کرتا ہے ایسی صورت میں مدد کرنے کے لئے دوسرے آدمی کی ضرورت ہوتی ہے تاکہ شفیع کے جوار سے حفاظت ہوسکے پس اس فصل میں مصنف ہدایہ نے ایسے حیلے بیان کئے ہیں جن سے شفیع کا شفعہ ساقط ہوجاتا ہے چنانچہ صاحب قدوری نے فرمایا ہے کہ اگر کسی نے اپنا مکان فروخت کیا اور اس میں سے ایک ذراع کی مقدار اس حد کے طول میں مستثنیٰ کی جو حد شفیع کی ملک سے متصل ہے تو اس صورت میں شفیع کے لئے شفعہ نہیں ہوگا کیونکہ ایسا کرنے سے "جوار" جو سبب شفعہ ہے منقطع ہوگیا ہے پس جب سبب شفعہ منقطع ہوگیا تو شفعہ بھی ثابت نہ ہوگا۔ اس کی صورت یہ ہے کہ خالد کے مکان کی جنوبی حد حامد کے مکان سے متصل ہے اور اسی اتصال کی وجہ سے حامد خالد کے مکان کا شفیع ہے پس خالد نے اپنے مکان کی جنوبی حد کے طول میں ایک ذراع چوڑی لمبی پٹی استثناء کر کے باقی پورا مکان فروخت کر دیا تو حامد کو شفعہ نہیں ملے گا کیونکہ حامد کی ملک خالد کے مکان کے جس حصہ سے متصل ہے وہ حصہ تو فروخت نہیں ہوا اور جو حصہ فروخت ہوا ہے اس سے حامد کی ملک کا اتصال نہیں ہے۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ شفعہ ساقط کرنے کا یہ حیلہ ہے یعنی یہ حیلہ کر کے شفعہ ساقط کیا جاسکتا ہے اسی طرح اگر بائع نے ...... پہلے یہ مقدار مشتری کو ہبہ کر کے سپرد کر دی پھر اس نے باقی مکان مشتری کے ہاتھ فروخت کر دیا تو بھی شفیع کو شفعہ نہیں ملے گا کیونکہ جب بائع نے ایک ذراع کی مقدار لمبی پٹی مشتری کو ہبہ کر کے سپرد کر دی تو ہبہ تام ہوگیا اور ہبہ میں شفعہ ثابت نہیں ہوتا لہذا اس لمبی پٹی میں شفیع کے لئے شفعہ ثابت نہیں ہوگا اس کے بعد جب باقی مکان اس موہوب لہ کو فروخت کیا تو اس میں بھی شفیع کے لئے شفعہ ثابت نہیں ہوگا کیونکہ اس لمبی پٹی کی وجہ سے دار مشترات سے شفیع کی ملک کا اتصال نہیں رہا اور جب ملک کا اتصال نہیں رہا تو جوار منقطع ہوگیا اور جب جوار نہیں رہا تو شفعہ ثابت نہیں

ہوگا کیونکہ جوار ہی شفعہ کا سبب ہے ۔

قَالَ وَإِذَا ابْتَاعَ مِنْهَا سَهْمًا بِثَمَنٍ ثُمَّ ابْتَاعَ بَقِيَّتَهَا فَالشُّفْعَةُ لِلْجَارِ فِي السَّهْمِ الْأَوَّلِ دُونَ الثَّانِي لِأَنَّ الشَّفِيعَ جَارٌ فِيهِمَا إِلَّا أَنَّ الْمُشْتَرِيَ فِي الثَّانِي شَرِيكٌ فَيَتَقَدَّمُ عَلَيْهِ فَإِنْ أَرَادَ الْحِيلَةَ ابْتَاعَ السَّهْمَ بِالثَّمَنِ إِلَّا دِرْهَمًا مَثَلًا وَالْبَاقِيَ بِالْبَاقِي وَإِنِ ابْتَاعَهَا بِثَمَنٍ ثُمَّ دَفَعَ إِلَيْهِ ثَوْبًا عِوَضًا عَنْهُ فَالشُّفْعَةُ بِالثَّمَنِ دُونَ الثَّوْبِ لِأَنَّهُ عَقْدٌ آخَرُ وَالثَّمَنُ هُوَ الْعِوَضُ عَنِ الدَّارِ قَالَ رَضِيَ اللّٰهُ عَنْهُ وَهٰذِهِ حِيلَةٌ أُخْرَى تَعُمُّ الْجِوَارَ وَالشَّرِكَةَ فَيُبَاعُ بِأَضْعَافِ قِيمَتِهِ وَيُعْطَى بِهَا ثَوْبٌ بِقَدْرِ قِيمَتِهِ إِلَّا أَنَّهُ لَوِ اسْتُحِقَّتِ الْمَشْفُوعَةُ يَبْقَى كُلُّ الثَّمَنِ عَلَى مُشْتَرِي الثَّوْبِ لِقِيَامِ الْبَيْعِ الثَّانِي فَيَتَضَرَّرُ بِهِ وَالْأَوْجَهُ أَنْ يُبَاعَ بِالدَّرَاهِمِ الثَّمَنِ دِينَارٌ حَتَّى إِذَا اسْتُحِقَّ الْمَشْفُوعُ يَبْطُلُ الصَّرْفُ فَيَجِبُ رَدُّ الدِّينَارِ لَا غَيْرُ

ترجمہ :- اور اگر دار میں سے ایک سہم ثمن کے عوض خریدا پھر باقی دار کو خریدا تو جار کے لئے سہم اول میں شفعہ ہوگا نہ کہ سہم ثانی میں اسلئے کہ شفیع تو دونوں سہم میں جار ہے مگر مشتری دوسرے سہم میں شریک ہے تو وہ جار پر مقدم ہوگا پس اگر حیلہ کا ارادہ کیا تو ایک سہم کو ایک درہم کے علاوہ پورے ثمن کے عوض خریدے اور باقی دار کو باقی درہم کے عوض خریدے۔ اور اگر مکان ثمن کے عوض خریدا پھر اس کے عوض بائع کو ایک کپڑا دیا تو شفعہ ثمن کے عوض ہوگا نہ کہ کپڑے کے۔ اسلئے کہ یہ دوسرا عقد ہے اور ثمن ہی دار کا عوض ہے۔

صاحب ہدایہ نے فرمایا ہے کہ یہ دوسرا حیلہ ہے جو جوار اور شرکت دونوں کو عام ہے پس مذکورہ دار اپنی قیمت کے کئی گونہ پر بیچا جائے اور ثمن ایک کپڑا دیا جائے دار کی قیمت کے بقدر مگر یہ کہ اگر دار مشفوعہ مستحق ہوگیا تو کپڑا خریدنے والے پر پورا ثمن باقی رہیگا کیونکہ دوسری بیع موجود ہے پس اس کی وجہ سے ضرر برداشت کریگا۔ اور اوجہ بات یہ ہے کہ ثمن کے دراہم کے عوض ایک دینار فروخت کردے حتی کہ جب مشفوع مستحق ہوگیا تو بیع صرف باطل ہوجائے گی پس فقط ایک دینار واپس کرنا واجب ہوگا۔

تشریح:- صورتِ مسئلہ یہ ہے کہ اگر ایک شخص نے ثمن کی ایک بڑی مقدار کے عوض مکان میں سے ایک حصہ خریدا پھر مکان کا باقی حصہ خریدا تو جار کے لئے پہلے حصے میں شفعہ ہوگا دوسرے حصے میں شفعہ نہیں ہوگا. دلیل یہ ہے کہ شفیع دونوں حصوں میں جار ہے لیکن مشتری دوسرے حصہ میں شریک ہے اس طور پر کہ جب مشتری نے پہلا حصہ خریدا تھا تو وہ پہلا حصہ خریدنے کی وجہ سے مکان میں شریک ہوگیا تھا پس دوسرے حصہ میں شفعہ کے حقدار دو شخص ہوئے ایک جار اور دوسرا شریک اور یہ بات پہلے گذر چکی ہے کہ شریک، جار پر مقدم ہوتا ہے لہٰذا دوسرے حصہ کا حقدار شریک ہوگا نہ کہ جار. اب اگر یہ مشتری شفعہ ساقط کرنے کا حیلہ کرنا چاہے تو یہ مکان کا ایک تھوڑا سا حصہ ایک درہم کے علاوہ پورے ثمن کے عوض خریدلے مثلاً ثمن دو ہزار درہم ہے تو یہ مکان کا دسواں حصہ ایک درہم کم دوہزار درہم کے عوض خریدے اور باقی نو حصے ایک درہم کے عوض خریدے پس سہم اول یعنی دسویں حصے میں جار کو شفعہ کا حق پہنچتا ہے لیکن وہ اتنی کم مقدار کو اس قدر گراں ثمن کے عوض نہیں لے گا. اور رہا مکان کا باقی حصہ یعنی نو حصے تو اس میں جار کا کوئی حق نہیں ہے کیونکہ مشتری پہلا حصہ خریدنے کی وجہ سے مکان میں شریک ہوگیا ہے اور شریک جار پر مقدم ہوتا ہے لہٰذا باقی دار یعنی نو حصوں میں جار کا کوئی حق نہیں ہوگا.

الحاصل شفعہ ساقط کرنے کا یہ بھی ایک حیلہ ہے. صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر کسی نے مکان ثمن کی ایک مقدار کے عوض خریدا پھر بائع کو ثمن کے عوض ایک کپڑا دیا تو شفعہ ثمن کے عوض ہوگا نہ کہ کپڑے کے عوض اسلئے کہ مشتری کا بائع کو ثمن کے عوض کپڑا دینا دوسرا عقد ہے اور دار کا عوض ثمن ہی ہے پس جب مکان کا عوض ثمن ہے، کپڑا مکان کا عوض نہیں ہے تو شفیع مکان کو ثمن ہی کے عوض لینے کا مجاز ہوگا نہ کہ کپڑے کے عوض کیونکہ شفعہ ثمن ہی کے عوض ثابت ہوتا ہے کسی دوسری چیز کے عوض ثابت نہیں ہوتا.

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ یہ دوسرا حیلہ ہے جو جوار اور شرکت دونوں کو شامل ہے یعنی اسکے ذریعہ جار اور شریک دونوں کے حق میں حیلہ کیا جاسکتا ہے. اس کے برخلاف پہلے دو حیلے کہ ان کے ذریعے صرف جار کے حق میں حیلہ کیا جاسکتا ہے نہ کہ شریک کے حق میں. اور مذکورہ دو حیلوں سے مراد ایک تو یہ ہے کہ قدوری نے وَاِذَا بَاعَ دَارًا اِلَّا مِقْدَارَ ذِرَاعٍ مِنْهَا سے ذکر کیا ہے. دوسرا وہ جس کو قدوری نے وَاِذَا ابْتَاعَ مِنْهَا سَهْمًا بِثَمَنٍ سے ذکر کیا ہے. الحاصل یہ حیلہ جو جوار اور شرکت دونوں کو شامل ہے اس کی صورت یہ ہے کہ مکان اپنی قیمت سے کئی گونہ پر فروخت کیا جائے مثلاً مکان کی قیمت ایک ہزار درہم ہے لیکن وہ ایک لاکھ درہم کے عوض فروخت کیا گیا اور مشتری نے بائع کو ایک لاکھ درہم کے عوض

ایک کپڑا دیدیا جس کی قیمت ایک ہزار درہم ہے۔ پس مشتری کا بائع کو ایک لاکھ درہم کے عوض کپڑا دینا یہ دوسرا عقد ہے اور پہلا عقد وہ ہے جس کے ذریعے مکان ایک لاکھ درہم کے عوض فروخت کیا گیا ہے۔ پس مکان کا عوض ثمن یعنی ایک لاکھ درہم ہی ہوگا۔ اب اگر شفیع شفعہ میں لینا چاہے گا تو اس کو ایک لاکھ درہم ہی دینے پڑیں گے اور پہلے گزر چکا ہے کہ مکان کی قیمت ایک ہزار درہم ہیں پس شفیع خواہ شرکت کی وجہ سے ہو خواہ جوار کی وجہ سے ایک ہزار کے مکان کو ایک لاکھ کے عوض لینے کی ہرگز ہمت نہیں کریگا۔ الحاصل یہ حیلہ اختیار کرکے بھی شفعہ کو ساقط کیا جاسکتا ہے لیکن یہ خیال رہے کہ اگر دار مشفوعہ مستحق ہوگیا یعنی کسی نے اپنا استحقاق ثابت کرکے مشتری سے دار مشفوعہ کو لے لیا تو کپڑا خریدنے والے یعنی مکان کے بائع پر پورا ثمن یعنی ایک لاکھ درہم باقی رہیگا اور مشتری کو دینا پڑیگا جو کپڑے کے مقابلے میں ٹھہرا ہے کیونکہ دوسری بیع موجود ہے پس اس کی وجہ سے مکان کے بائع کو زبردست نقصان اٹھانا پڑے گا۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اوجہ صورت یہ ہے کہ مشتری ثمن کے دراہم یعنی ایک لاکھ درہم کے عوض بائع کو ایک دینار فروخت کردے اس کے بعد اگر دار مشفوعہ مستحق ہوگیا تو ایک لاکھ دراہم اور ایک دینار کے درمیان جو بیع صرف منعقد ہوئی ہے وہ باطل ہو جائے گی اس طور پر کہ جب دار مشفوعہ مستحق ہوگیا تو یہ بات ظاہر ہوگئی کہ مشتری کے ذمہ اس مکان کا ثمن یعنی ایک لاکھ درہم واجب نہیں تھے لہٰذا مشتری مجلس عقد میں دینار کے عوض پر قابض نہ ہوا حالانکہ بیع صرف کی صحت کے لئے مجلس عقد میں عوضین پر قبضہ کرنا شرط ہے پس جب تقابض نہیں پایا گیا تو بیع صرف باطل ہو جائے گی اور جب بیع صرف باطل ہوگئی تو مکان کے بائع پر صرف ایک دینار کا واپس کرنا واجب ہوگا اس صورت میں بائع کو کوئی ضرر نہیں ہوگا۔

قَالَ وَلَا تُكْرَهُ الْحِيْلَةُ فِي إِسْقَاطِ الشُّفْعَةِ عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ وَتُكْرَهُ عِنْدَ مُحَمَّدٍ رح لِأَنَّ الشُّفْعَةَ إِنَّمَا وَجَبَتْ لِدَفْعِ الضَّرَرِ وَلَوْ أَبَحْنَا الْحِيْلَةَ مَا دَفَعْنَاهُ وَلِأَبِي يُوسُفَ أَنَّهُ مَنْعٌ عَنْ إِثْبَاتِ الْحَقِّ فَلَا يُعَدُّ ضَرَرًا وَعَلَى هٰذَا الْخِلَافِ الْحِيْلَةُ فِي إِسْقَاطِ الزَّكٰوةِ

ترجمہ: قدوری نے کہا اور امام ابو یوسف رح کے نزدیک شفعہ ساقط کرنے میں حیلہ کرنا مکروہ نہیں ہے اور امام محمد رح کے نزدیک مکروہ ہے اسلئے کہ شفعہ واجب ہوا ہے ضرر

دور کرنے کے لئے اور اگر ہم نے حیلہ کو مباح کر دیا تو ہم نے ضرر دور نہیں کیا۔ اور ابو یوسفؒ کی دلیل یہ ہے کہ حیلہ حق ثابت کرنے سے مانع ہے پس یہ ضرر شمار نہ ہوگا اور اسی اختلاف پر زکوٰۃ ساقط کرنے میں حیلہ ہے۔

تشریح:۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ شفعہ ساقط کرنے کے سلسلے میں حیلہ کرنا امام ابو یوسفؒ کے نزدیک مکروہ نہیں ہے لیکن امام محمدؒ کے نزدیک مکروہ ہے امام محمدؒ کی دلیل یہ ہے کہ شفعہ شفیع کا ضرر دور کرنے کے لئے مشروع ہوا ہے اب اگر ہم نے شفعہ ساقط کرنے کا حیلہ مباح کر دیا تو ہم نے شفیع کا ضرر دور نہیں کیا حالانکہ ضرر دور نہ کرنا شرعاً مکروہ ہے پس یہ کراہت چونکہ شفعہ ساقط کرنے کے حیلہ کرنے سے آئی ہے اسلئے شفعہ ساقط کرنے کا حیلہ کرنا مکروہ ہوگا۔ امام ابو یوسفؒ کی دلیل یہ ہے کہ حیلہ تو شفیع کا حق ثابت ہونے سے روکتا ہے یعنی اس حیلہ سے شفیع کا حق ہی ثابت نہیں ہوتا پس جب حیلہ سے شفیع کا حق ہی ثابت نہیں ہوا تو حیلہ کرنے سے اس کے حق میں ضرر بھی نہیں ہوگا اور رہا مشتری کا حیلہ کرنا تو وہ اپنے اوپر سے ضرر دور کرنے کے لئے حیلہ کرتا ہے اور اپنے اوپر سے ضرر دور کرنے کے لئے حیلہ کرنا مشروع ہے اگرچہ اس کے ضمن میں دوسرے کو ضرر ہوتا ہو۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ یہی اختلاف زکوٰۃ ساقط کرنے کے حیلہ کرنے میں ہے یعنی زکوٰۃ ساقط کرنے کے لئے حیلہ کرنا امام محمدؒ کے نزدیک مکروہ ہے اور امام ابو یوسفؒ کے نزدیک مکروہ نہیں ہے۔

مَسَائِلُ مُتَفَرِّقَةٌ

قَالَ وَإِذَا اشْتَرَى خَمْسَةُ نَفَرٍ دَارًا مِنْ رَجُلٍ فَلِلشَّفِيعِ أَنْ يَأْخُذَ نَصِيبَ أَحَدِهِمْ وَإِنِ اشْتَرَاهَا رَجُلٌ مِنْ خَمْسَةٍ أَخَذَهَا كُلَّهَا أَوْ تَرَكَهَا وَالْفَرْقُ أَنَّ فِي الْوَجْهِ الثَّانِي بِأَخْذِ الْبَعْضِ تَتَفَرَّقُ الصَّفْقَةُ عَلَى الْمُشْتَرِي فَيَتَضَرَّرُ بِهِ زِيَادَةَ الضَّرَرِ وَفِي الْوَجْهِ الْأَوَّلِ يَقُومُ الشَّفِيعُ مَقَامَ أَحَدِهِمْ فَلَا تَتَفَرَّقُ الصَّفْقَةُ وَلَا فَرْقَ فِي هٰذَا بَيْنَ مَا إِذَا كَانَ قَبْلَ الْقَبْضِ أَوْ بَعْدَهُ هُوَ الصَّحِيحُ إِلَّا أَنَّ قَبْلَ الْقَبْضِ لَا يُمْكِنُهُ أَخْذُ نَصِيبِ أَحَدِهِمْ إِذَا نَقَدَ مَا عَلَيْهِ مَا لَمْ يَنْقُدِ الْآخَرُ حِصَّتَهُ كَيْلَا يُؤَدِّيَ إِلَى تَفْرِيقِ الْيَدِ عَلَى الْبَائِعِ بِمَنْزِلَةِ أَحَدِ الْمُشْتَرِيَيْنِ بِخِلَافِ مَا بَعْدَ

الْقَبْضِ لِاَنَّهٗ سَقَطَتْ يَدُ الْبَائِعِ وَسَوَاءٌ سُمِّيَ لِكُلِّ بَعْضٍ ثَمَنًا اَوْ كَانَ الثَّمَنُ جُمْلَةً لِاَنَّ الْعِبْرَةَ فِيْ هٰذَا لِتَفَرُّقِ الصَّفْقَةِ لَا لِلثَّمَنِ وَهٰهُنَا تَفْرِيْعَاتٌ ذَكَرْنَاهَا فِيْ كِفَايَةِ الْمُنْتَهٰى.

ترجمہ:۔ متفرق مسائل۔ امام محمدؒ نے جامع صغیر میں کہا اگر پانچ آدمیوں نے ایک آدمی سے ایک مکان خریدا تو شفیع کے لئے اختیار ہے کہ وہ ان میں سے ایک کا حصہ لے لے اور اگر پانچ آدمیوں سے ایک آدمی نے خریدا تو شفیع پورے کو لے لے یا پورے کو چھوڑ دے اور فرق یہ ہے کہ صورت ثانیہ میں بعض کو لینے سے مشتری پر صفقہ متفرق ہو جائے گا۔ پس وہ اس کی وجہ سے زیادہ ضرر اٹھائیگا اور پہلی صورت میں شفیع ان میں سے ایک کے قائمقام ہوگا پس صفقہ متفرق نہیں ہوگا۔ اور اس حکم میں کوئی فرق نہیں اس صورت کے درمیان کہ جب قبضہ سے پہلے ہو، یا قبضہ کے بعد ہو یہی صحیح ہے مگر یہ کہ قبضہ سے پہلے اس کے لئے ان میں سے ایک کا حصہ لینا ممکن نہیں جب وہ اس کو ادا کر دے جو اس پر واجب ہے جب تک کہ دوسرا مشتری اپنا حصہ ادا نہ کر دے تا کہ بائع پر قبضہ کی تفریق کا سبب نہ بنے جیسا کہ دو مشتریوں میں سے ایک برخلاف قبضہ کے بعد کے اسلئے کہ بائع کا قبضہ ساقط ہو گیا ہے برابر ہے کہ ہر ایک کے لئے ثمن بیان کیا ہو یا ثمن مجموعہ ہو اسلئے کہ اس میں تفرقِ صفقہ معتبر ہے نہ کہ تفرقِ ثمن اور یہاں تفریعات ہیں جن کو ہم نے کفایۃ المنتہی میں ذکر کیا ہے۔

تشریح: مسائل، مساجد کے وزن پر غیر منصرف ہے اور ہٰذہ مبتدا محذوف کی خبر ہے متفرقۃ مسائل کی صفت ہے۔ ترجمہ یہ ہے "یہ متفرق مسائل ہیں"۔ —— یا لفظ خُذْ امر کی وجہ سے مسائل منصوب ہے اور ترجمہ یہ ہے "متفرق مسائل کو لے"۔

اس عبارت میں دو مسئلے ذکر کئے گئے ہیں پہلا مسئلہ یہ ہے کہ پانچ آدمیوں نے ایک آدمی سے ایک مکان خریدا تو شفیع بحق شفعہ ان میں سے ایک کا حصہ لے سکتا ہے۔ دوسرا مسئلہ یہ ہے کہ ایک آدمی نے پانچ آدمیوں سے ایک مکان خریدا تو اس صورت میں شفیع بحق شفعہ پورے مکان کو لے یا پورے کو چھوڑ دے ایک حصہ کو لینا اور باقی کو چھوڑ دینا جائز نہیں ہے۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ ان دونوں مسئلوں کے درمیان وجہ فرق یہ ہے کہ دوسرے مسئلے میں اگر شفیع نے مکان کا ایک حصہ لے لیا اور باقی کو چھوڑ دیا تو مشتری کے حق میں صفقہ متفرق ہو جائیگا اسطور پر کہ مشتری نے پورے مکان میں بیع قبول کی تھی لیکن شفیع کے بحق شفعہ مکان کا ایک حصہ لینے سے پورے مکان میں بیع نہیں رہی اسلئے مشتری کے حق میں صفقہ متفرق ہو گیا اور اس تفرقِ صفقہ سے مشتری کو زیادہ ضرر اٹھانا پڑے گا یعنی مشتری کو ایک ضرر تو یہ ہوگا کہ شفیع نے اس کی رضامندی کے بغیر اس کی مِلک حاصل کی ہے، اور دوسرا ضرر یہ ہوگا کہ شفیع کے ایک حصہ کو لینے کیوجہ

سے مکان کے ٹکڑے ہو جائیں گے۔ الحاصل اس صورت میں مشتری کو ضرر زائد اٹھانا پڑیگا۔ اور شفعہ مشروع کیا گیا ہے مشتری کے ضرر کو دور کرنے کے لئے یعنی مشتری کے جوار سے شفیع کو جو ضرر ہوتا ہے اس کو دور کرنے کے لئے شفعہ مشروع کیا گیا ہے لیکن ایسے طریقہ پر مشروع نہیں ہوگا کہ مشتری کو زائد ضرر ہو یعنی اگر مشتری کو اس کی رضامندی کے بغیر اس کی ملک حاصل کرنے کے ضرر سے زائد ضرر ہوتا ہو تو شفعہ مشروع نہیں ہوگا پس اس صورت میں مشتری کو اس کی رضامندی کے بغیر اس کی ملک حاصل کرنے کا جو ضرر لاحق ہوا ہے اس کے علاوہ مکان کے ٹکڑے ہونے کا بھی ضرر لاحق ہوگا یعنی اس صورت میں مشتری کو ضرر زائد ہوتا ہے لہٰذا اس صورت میں شفعہ مشروع نہ ہوگا یعنی شفعہ میں مکان کے ایک حصہ کو لینا اور باقی کو نہ لینا مشروع اور جائز نہ ہوگا۔ اور پہلی صورت میں شفیع نے جس کا حصہ لیا ہے شفیع اس کے قائمقام ہو جائیگا اور جب شفیع اس کے قائمقام ہو گیا تو مشتری پر صفقہ متفرق نہ ہوگا یعنی جس طرح شفعہ سے پہلے مشتری پانچ تھے اور مکان ان پانچوں کے درمیان مشترک تھا اسی طرح شفعہ کے بعد بھی پانچ ہی رہیں گے اور مکان پانچ کے درمیان مشترک رہیگا۔ لیکن یہ جواز اس وقت ہے جب ان پانچوں مشتریوں نے ثمن ادا کر دیا ہو اور اگر انھوں نے ثمن ادا نہ کیا ہو اور پھر شفیع نے ان میں سے ایک کے حصہ کو اس کے حصۂ ثمن کے عوض لینے کا ارادہ کیا ہو تو شفیع کے لئے بحق شفعہ اس کا لینا جائز نہ ہوگا کیونکہ اس صورت میں بائع پر تفریق صفقہ ہو جائیگا اس طور پر کہ بائع نے پورا مکان اسلئے فروخت کیا تھا تاکہ پورا ثمن حاصل ہو اور اس صورت میں پانچویں حصہ کے عوض صرف ثمن کا پانچواں حصہ حاصل ہوتا ہے۔ الحاصل اس صورت میں بائع پر تفریق صفقہ ہوتا ہے حالانکہ تفریق صفقہ ناجائز ہے اس لئے ثمن ادا کئے جانے سے پہلے شفیع ایک کے حصہ کو اس کے حصۂ ثمن کے عوض لینے کا مجاز نہ ہوگا۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ پہلی صورت میں شفیع کے لئے ایک کا حصہ لینا جائز ہے خواہ مشتری نے مکان پر قبضہ کیا ہو یا قبضہ نہ کیا ہو یعنی دونوں حالتوں میں جواز کا حکم یکساں ہے اور یہی صحیح روایت ہے۔ اور حسن کی روایت ابو حنیفہ سے یہ ہے کہ مشتری کے قبضہ کرنے سے پہلے شفیع کے لئے اس کے حصہ کا لینا ناجائز ہے اور قبضہ کے بعد جائز ہے اور دلیل اس کی یہ ہے کہ اگر شفیع نے مشتری کے قبضہ کرنے سے پہلے ایک کا حصہ لیا تو شفیع بائع سے ملک حاصل کریگا اور جب وہ بائع سے ملک حاصل کرے گا تو بائع پر صفقہ متفرق ہو جائیگا۔ اور اگر شفیع نے مشتری کے قبضہ کرنے کے بعد اس کا حصہ لیا تو شفیع مشتری سے ملک حاصل کریگا اور اس مشتری کی پوری ملک حاصل کریگا لہٰذا اس صورت میں تفریق صفقہ لازم نہیں آئیگا۔ الحاصل حسن کی روایت کے مطابق قبضہ کرنے سے پہلے اور قبضہ کرنے کے بعد کے حکم میں فرق ہے لیکن صحیح روایت کے مطابق مشتری نے مکان پر قبضہ

کیا ہو یا قبضہ نہ کیا ہو دونوں صورتوں میں شفیع کے لئے ایک کا حصہ لینا جائز ہے مگر اتنی بات ہے کہ قبضۂ مشتری سے پہلے اگر شفیع نے وہ حصۂ ثمن ادا کر دیا جو اس پر مشتریوں میں سے ایک کا "حصہ" شفعہ میں لینے سے لازم آیا تو ابھی وہ اس مشتری کے حصہ پر قبضہ نہیں کر سکتا جب تک دوسرے مشتری اپنا حصۂ ثمن ادا نہ کر دیں تاکہ بائع پر قبضہ کی تفریق نہ ہو اس طور پر کہ اگر شفیع نے ایک مشتری کے حصہ پر قبضہ کر لیا اور باقی مشتریوں نے ثمن ادا نہ کرنے کی وجہ سے قبضہ نہیں کیا تو بائع پر قبضہ کی تفریق ہو جائے گی۔ الحاصل اس تفریقِ قبضہ سے بچنے کے لئے کہا گیا کہ جب تک دوسرے مشتری اپنا حصۂ ثمن ادا نہ کر دیں شفیع اس مشتری کے حصہ پر جس سے اس نے شفعہ لیا ہے قبضہ نہیں کر سکتا پس یہ ایسا ہے جیسا کہ دو یا دو سے زیادہ آدمیوں نے ایک مبیع خریدی پھر ایک مشتری نے اپنے حصہ کا ثمن ادا کر دیا تو اسکو یہ اختیار نہیں ہے کہ وہ اپنے حصہ کی مبیع لے لے جب تک کہ دوسرے مشتری اپنا ثمن ادا نہ کر دیں۔ یہ ہی حال شفیع کا ہے کہ جب اس نے ایک مشتری کا حصۂ ثمن ادا کر دیا تو وہ مکان میں سے اس کا حصہ نہیں لے سکتا جب تک دوسرے مشتری باقی ثمن ادا نہ کر دیں اس کے برخلاف اگر مشتری نے قبضہ کر لیا اور پھر شفیع نے اس کے حصہ کا ثمن ادا کر دیا تو اب شفیع اس کے حصۂ دار پر قبضہ کر سکتا ہے کیونکہ مشتری کے قبضہ کرنے کی وجہ سے بائع کا قبضہ ساقط ہو گیا ہے لہذا اب شفیع کے قبضہ کرنے کی وجہ سے بائع پر تفریقِ صفقہ لازم نہیں آئیگا اور جب تفریقِ صفقہ لازم نہیں آتا تو شفیع کے لئے ثمن ادا کرنے کے بعد اس مشتری کے حصۂ دار پر قبضہ کرنا بھی جائز ہوگا۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ بائع نے ہر مشتری کے حصہ کا ثمن علیحدہ بیان کیا ہو یا پوری مبیع کا مجموعی ثمن بیان کیا ہو دونوں صورتوں میں شفیع کو اختیار ہے کہ وہ مشتریوں میں سے ایک کا حصہ بحق شفعہ لے لے اور اس کے حصہ کا ثمن ادا کر دے کیونکہ اس میں تفریقِ صفقہ کا اعتبار ہے نہ کہ تفریقِ ثمن کا، یعنی صفقہ کا متفرق ہونا نا جائز ہے، ثمن کا متفرق ہونا نا جائز نہیں ہے پس اگر پوری مبیع کا مجموعی ثمن بیان کیا گیا اور شفیع نے مشتری کے مکان میں سے اپنے حصہ پر قبضہ کرنے کے بعد اس کا حصۂ ثمن ادا کر دیا اور اس کے حصۂ دار کو بحق شفعہ لے لیا تو اس صورت میں تفریقِ ثمن لازم آئے گا نہ کہ تفریقِ صفقہ، اور تفریقِ ثمن جائز ہے اس میں کوئی حرج نہیں ہے کیوں کہ عدم جواز میں تفریقِ صفقہ معتبر ہے نہ کہ تفریقِ ثمن۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اس جگہ تفریعات ہیں جنکو ہم نے کفایۃ المنتہی میں ذکر کیا ہے۔

قَالَ وَمَنِ اشْتَرٰى نِصْفَ دَارٍ غَيْرِ مَقْسُوْمٍ فَقَاسَمَهُ الْبَائِعُ أَخَذَ الشَّفِيْعُ النِّصْفَ الَّذِيْ صَارَ لِلْمُشْتَرِيْ أَوْ يَدَعُ لِأَنَّ

القِسمَۃَ مِن تَمَامِ القَبضِ لِمَا فِیہَا مِن تَکمِیلِ الانتِفَاعِ وَلِہٰذَا یَتِمُّ القَبضُ بِالقِسمَۃِ فِی الہِبَۃِ وَالشَّفِیعُ لَا یَنقُضُ القَبضَ وَاِن کَانَ لَہٗ نَفعٌ فِیہِ یَعُودُ العُہدَۃُ عَلَی البَائِعِ فَکَذَا لَا یَنقُضُ مَا ھُوَ مِن تَمَامِہٖ بِخِلَافِ مَا اِذَا بَاعَ اَحَدُ الشَّرِیکَینِ نَصِیبَہٗ مِنَ الدَّارِ المُشتَرِکَۃِ وَقَاسَمَ المُشتَرِی الَّذِی لَم یَبِع حَیثُ یَکُونُ لِلشَّفِیعِ نَقضُہٗ لِاَنَّ العَقدَ مَا وَقَعَ مَعَ الَّذِی قَاسَمَ فَلَم تَکُنِ القِسمَۃُ مِن تَمَامِ القَبضِ الَّذِی ھُوَ حُکمُ العَقدِ بَل ھُوَ تَصَرُّفٌ بِحُکمِ المِلکِ فَیَنقُضُہُ الشَّفِیعُ کَمَا یَنقُضُ بَیعَہٗ وَہِبَتَہٗ ثُمَّ اِطلَاقُ الجَوَابِ فِی الکِتَابِ یَدُلُّ عَلٰی اَنَّ الشَّفِیعَ یَاخُذُ النِّصفَ الَّذِی صَارَ لِلمُشتَرِی فِی اَیِّ جَانِبٍ کَانَ وَھُوَ المَروِیُّ عَن اَبِی یُوسُفَ لِاَنَّ المُشتَرِیَ لَا یَملِکُ اِبطَالَ حَقِّہٖ بِالقِسمَۃِ وَعَن اَبِی حَنِیفَۃَ اَنَّہٗ اِنَّمَا یَاخُذُہٗ اِذَا وَقَعَ فِی جَانِبِ الدَّارِ الَّتِی یَشفَعُ بِہَا لِاَنَّہٗ لَا یَبقٰی جَارًا فِیمَا یَقَعُ فِی الجَانِبِ الاٰخَرِ

ترجمہ: اگر کسی نے دار غیر مقسوم کا آدھا خریدا پھر بائع نے مشتری کے ساتھ بٹوارہ کیا تو شفیع اس آدھے کو لے سکتا ہے جو مشتری کے لئے ہو گیا یا چھوڑ دے اسلئے کہ بٹوارہ قبضہ کا تتمہ ہے کیونکہ بٹوارے میں انتفاع کی تکمیل ہے اسی وجہ سے ہبہ کی صورت میں بٹوارہ سے قبضہ تام ہو جاتا ہے۔ اور شفیع قبضہ نہیں توڑتا ہے اگرچہ اس کے لئے اس میں نفع ہے بائع پر ذمہ داری کے عود کرنے کی وجہ سے پس اسی طرح اس چیز کو بھی نہیں توڑے گا جو قبضہ کا تتمہ ہے اس کے برخلاف جب احد الشریکین نے دار مشترکہ میں سے اپنا حصہ فروخت کیا اور مشتری نے اس شریک سے جس نے فروخت نہیں کیا بٹوارہ کیا تو شفیع کے لئے اس بٹوارہ کو توڑنے کا اختیار ہے اسلئے کہ عقد اس کے ساتھ واقع نہیں ہوا جس نے بٹوارہ کیا ہے پس بٹوارہ اس قبضہ کا تتمہ نہیں ہوگا جو عقد کا حکم ہے بلکہ وہ بحکم ملک ایک تصرف ہے پس شفیع اس کو توڑے گا جیسا کہ شفیع مشتری کی بیع اور ہبہ کو توڑ سکتا ہے۔ پھر جامع صغیر میں حکم کا مطلق ہونا اس بات پر دلالت کرتا ہے کہ شفیع اس نصف کو لیگا جو مشتری کے لئے ہو گیا جس جانب میں بھی ہو۔ اور یہی حکم امام ابو یوسف سے مروی ہے، اس لئے کہ مشتری بٹوارہ

کے ذریعہ شفیع کا حق باطل کرنے کا مالک نہیں ہے اور ابو حنیفہ رح سے مروی ہے کہ شفیع نصف مکان اسی وقت لے گا جب وہ مکان کی اس جانب میں واقع ہو جس کے ذریعہ وہ شفیع بنتا ہے اس لئے کہ اس حصہ میں جو دوسری جانب میں واقع ہے شفیع جار نہیں رہیگا۔

تشریح: صورتِ مسئلہ یہ ہے کہ ایک شخص نے غیر مقسوم مکان کا نصف خریدا پھر بائع نے مشتری سے بٹوارہ کرلیا یعنی تقسیم کرکے آدھا مکان مشتری کا حصہ مقرر کردیا تو شفیع اس آدھے مکان کو بحق شفعہ لے سکتا ہے جو مشتری کے حصہ میں آیا ہے اور جی چاہے تو اس کو نہ لے، شفیع کو بٹوارہ ختم کرنے کا اختیار نہ ہوگا یعنی یہ اختیار نہ ہوگا کہ شفیع مشتری سے یہ کہے کہ تو یہ حصہ بائع کو واپس کردے میں خود بائع سے تقسیم کرکے لوں گا۔ بائع اور مشتری کے درمیان بٹوارہ بحکم قاضی ہوا ہو یا حکم قاضی کے بغیر ہوا ہو دونوں صورتوں میں شفیع کو بٹوارہ ختم کرنیکا اختیار نہیں ہے۔ دلیل یہ ہے کہ بٹوارہ قبضہ کا تتمہ اور تکملہ ہے کیونکہ بٹوارہ سے انتفاع کی تکمیل ہوتی ہے۔ مطلب یہ ہے کہ جو چیز قابلِ تقسیم ہوتی ہے اس پر بغیر بٹوارہ کے جو قبضہ ہوتا ہے وہ قبضہ ناقص ہوتا ہے اور جب بٹوارہ ہوگیا تو قبضہ کامل ہوگیا چنانچہ ہر ایک اپنے حصہ سے پورا نفع حاصل کرسکتا ہے الحاصل قابلِ تقسیم چیز میں بغیر بٹوارہ کے قبضہ ناقص ہوتا ہے اور بٹوارہ کے بعد قبضہ کامل ہوتا ہے اور جب ایسا ہے تو بٹوارہ، قبضہ کا تتمہ اور تکملہ ہوا۔ یہی وجہ ہے کہ اگر غیر مقسوم کو ہبہ کیا یعنی تقسیم کئے بغیر کسی نے اپنا حصہ ہبہ کیا تو یہ ہبہ صحیح نہیں ہے لیکن اگر بٹوارہ کرکے موہوب لہ کو سپرد کردیا تو ہبہ جائز ہوجائیگا کیونکہ اب موہوب لہ کا قبضہ مکمل ہوگیا ہے پس جس طرح یہاں بٹوارہ کرنے سے قبضہ مکمل ہوا ہے اسی طرح بائع کے بٹوارہ کرنے سے بھی مشتری کا قبضہ پورا ہوگا۔ الحاصل بٹوارہ قبضہ کا تتمہ ہے اور شفیع مشتری کا قبضہ ختم کرنے کا مجاز نہیں ہے۔ یعنی اس کا مجاز نہیں ہے کہ وہ دارِ مشفوعہ میں مشتری کا قبضہ ختم کردے اور وہ دار بائع کی طرف عود کرے پھر بائع سے بحقِ شفعہ لے۔ اگرچہ اس قبضہ کو ختم کرنے میں شفیع کا نفع ہے اس طور پر کہ جب دارِ مشفوعہ بائع کی طرف عود کرجائے گا اور شفیع بحق شفعہ بائع سے لیگا تو اب عقدِ بیع کی ذمہ داری بائع کی طرف عود کر آئے گی چنانچہ اگر یہ دار مستحق ہوگیا یعنی کسی نے اپنا استحقاق ثابت کرکے اس کو لے لیا تو شفیع کے لئے ضمان بائع پر واجب ہوگا اور اس میں شفیع کے لئے مضبوطی بھی ہے اور آسانی بھی لیکن اس نفع کے باوجود شفیع، مشتری کا قبضہ توڑنے اور ختم کرنے کا مجاز نہیں ہے اور اس کی وجہ یہ ہے کہ قبضہ بجہت البیع کو بیع کا حکم حاصل ہوتاہے۔ پس جس طرح شفیع بیع اول یعنی اس بیع کو جو بائع اور مشتری کے درمیان منعقد ہوتی ہے توڑنے کا مجاز نہیں ہے اسی طرح قبضہ مشتری جو بجہت البیع موجود ہے یعنی حکماً بیع ہے اس کو توڑنے کا بھی مجاز نہیں ہوگا۔ الحاصل شفیع، مشتری کا قبضہ توڑنے اور ختم

کرنے کا مجاز نہیں ہے اور جب شفیع مشتری کا قبضہ توڑنے کا مجاز نہیں ہے تو بٹوارہ جو قبضہ کا تمہ اور تکملہ ہے اسکو توڑنے کا بھی مجاز نہ ہوگا۔ اور جب شفیع بٹوارہ نہیں توڑ سکتا تو بٹوارہ سے جو حصہ دار مشتری کے حصہ میں آیا ہے اس کو شفیع چاہے تو لے لے اور چاہے چھوڑ دے۔ یہ نہیں ہو سکتا کہ شفیع، مشتری کا بٹوارہ توڑ کر خود بائع کے ساتھ جدید بٹوارہ کرے۔ اس کے برخلاف اگر دار مشترک میں سے احد الشریکین نے اپنا حصہ فروخت کیا اور مشتری نے شریکِ آخر یعنی جس نے اپنا حصہ فروخت نہیں کیا ہے اس سے بٹوارہ کیا، تو شفیع اس بٹوارہ کو توڑ سکتا ہے اس لئے کہ عقدِ بیع اس کے ساتھ واقع نہیں ہوا ہے جس نے بٹوارہ کیا ہے یعنی بٹوارہ عاقدین کے درمیان جاری نہیں ہوا ہے بلکہ عاقد یعنی مشتری اور غیر عاقد یعنی غیر بائع کے درمیان جاری ہوا ہے اور جب یہ بٹوارہ عاقدین کے درمیان جاری نہیں ہوا ہے تو اس بٹوارہ سے مشتری کا جو قبضہ ہوا ہے وہ بجہت البیع بھی نہ ہوگا اور جب مشتری کا قبضہ بجہت البیع نہیں ہوا تو یہ قبضہ، بیع کے حکم میں بھی نہیں ہوگا اور جب مشتری کا یہ قبضہ حکماً بیع نہیں ہے تو مشتری کا بٹوارہ اس قبضہ کا تمہ بھی نہیں ہوگا جو قبضہ حکمِ بیع ہے بلکہ یہ بحکمِ ملک، مشتری کا تصرف ہے یعنی مشتری نے اپنی ملکیت کے حکم سے اپنے شریک کے ساتھ بٹوارہ کیا ہے تو یہ مشتری کا ایک تصرف ہوا اور شفیع مشتری کے تصرف کو توڑنے اور ختم کرنے کا مجاز ہے چنانچہ وہ اس کے ہبہ کرنے اور فروخت کرنے کو توڑنے کا مجاز ہے۔ الحاصل جب شفیع مشتری کے تصرف کو توڑنے کا مجاز ہے تو وہ مشتری کے اس بٹوارہ کرنے کو توڑنے کا بھی مجاز ہوگا۔ اب اگر شفیع، مشتری کا یہ بٹوارہ توڑ دے تو پھر مکان شریکین کے درمیان مشترک ہو جائیگا اور جب مکان شریکین کے درمیان مشترک ہو گیا تو مشتری کا قبضہ تام نہ ہوگا بلکہ بائع کا قبضہ عود کر آئے گا اور جب بائع کا قبضہ عود کر آیا تو شفیع بائع کے قبضہ سے شفعہ لے گا اور مشتری کے حق میں بیع فسخ ہو کر شفیع کے ساتھ قائم ہو جائیگی اب ضمانِ استحقاق وغیرہ کی ذمہ داری بائع پر ہوگی نہ کہ مشتری پر۔

ثم اطلاق الجواب فی الکتاب سے صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ جامع صغیر یعنی متن میں حکم کا مطلق ہونا یعنی شفیع اس نصف کو لے جو مشتری کے حصہ میں آیا یا چھوڑ دے، اس حکم کا اطلاق اس بات پر دلالت کرتا ہے کہ شفیع اس نصف کو لے گا جو مشتری کے حصہ میں آیا خواہ کسی جانب میں ہو مثلاً دارِ مبیعہ کے مشرق میں شفیع کا ذاتی مکان ہے جس کے ذریعہ وہ شفعہ کا مستحق ہے پھر اس دار کا نصف فروخت ہوا اور مشتری کے بٹوارہ کرنے سے مشتری کے حصہ میں اس دارِ مبیعہ کا..... غربی نصف آیا اور مشرقی نصف بائع کے حصہ میں آیا۔ پس متن میں جب فرمایا کہ شفیع اس کو لے سکتا ہے جو مشتری کے حصہ میں آیا ہے تو اس سے یہ بات سمجھ میں آئی کہ شفیع اگر چاہے تو اس غربی نصف کو لے لے حالانکہ شفیع کے ذاتی مکان اور اس حصۂ مشفوعہ کے درمیان میں بائع

کا نصف حصہ حائل ہے جو بائع نے فروخت نہیں کیا ہے۔ الحاصل یہ مفاد اس عبارت کا ہے جو جامع صغیر میں مطلق مذکور ہے۔

صاحبِ ہدایہ فرماتے ہیں کہ یہ ہی حکم امام ابو یوسف رح سے مروی ہے کیونکہ مشتری بٹوارہ کے ذریعہ شفیع کا حق باطل کرنے کا مالک نہیں ہے یعنی اگر شفیع کو یہ اختیار نہ ہو کہ وہ ہر جانب سے مشتری کا حصہ لے بلکہ جب بٹوارہ میں مشتری کا حصہ ملکِ شفیع سے متصل واقع نہ ہو تو شفیع کو لینے کا اختیار نہ ہو، تو اس صورت میں بٹوارہ سے شفیع کا حق باطل ہو جائے گا حالانکہ مشتری بٹوارہ کے ذریعہ شفیع کا حق باطل کرنے کا مالک نہیں ہے بلکہ شفیع ہر حال میں لینے کا مجاز ہے خواہ کسی جانب میں واقع ہو۔ حضرت امام ابو حنیفہ رح سے مروی ہے کہ شفیع اس نصف کو اسی وقت لے سکتا ہے جب مشتری کا حصہ اُسی جانب واقع ہو جس طرف شفیع کا ذاتی مکان ہے جس کے ذریعہ وہ شفعہ کا مستحق ہے اور اگر دوسری جانب پڑے تو نہیں لے سکتا ہے اس لئے کہ وہ نصف جو دوسری جانب پڑیگا شفیع اسمیں جار نہیں رہے گا کیونکہ جس جوار سے شفعہ کا استحقاق حاصل ہوتا ہے وہ جوار ملاصق ہے اور جب درمیان میں بائع کا حصہ حائل ہو گیا تو شفیع کا مکان مشتری کے حصہ سے ملاصق نہیں رہا اور جب شفیع کا مکان مشتری کے حصہ سے ملاصق نہیں رہا تو جوار بھی نہیں رہا اور جب جوار نہیں رہا تو شفعہ بھی نہیں رہیگا۔

قَالَ وَمَنْ بَاعَ دَارًا وَلَهُ عَبْدٌ مَاذُوْنٌ عَلَيْهِ دَيْنٌ فَلَهُ الشُّفْعَةُ وَكَذَا إِذَا كَانَ الْعَبْدُ هُوَ الْبَائِعُ فَلِمَوْلَاهُ الشُّفْعَةُ لِأَنَّ الْأَخْذَ بِالشُّفْعَةِ تَمَلُّكٌ بِالثَّمَنِ فَيُنَزَّلُ مَنْزِلَةَ الشِّرَاءِ وَهٰذَا لِأَنَّهُ مُفِيْدٌ لِأَنَّهُ يَتَصَرَّفُ لِلْغُرَمَاءِ بِخِلَافِ مَا إِذَا لَمْ يَكُنْ عَلَيْهِ دَيْنٌ لِأَنَّهُ يَبِيْعُهُ لِمَوْلَاهُ وَلَا شُفْعَةَ لِمَنْ بِيْعَ لَهُ

ترجمہ:۔ اگر کسی نے ایک دار فروخت کیا اور اس کا ایک ماذون غلام ہے جس پر قرضہ ہے تو اس کے لئے شفعہ حاصل ہوگا اور اسی طرح جب غلام بائع ہو تو اس کے مولےٰ کے لئے شفعہ ہوگا۔ اس لئے کہ شفعہ میں لینا تو ثمن کے عوض مالک بننا ہے پس خرید کے مرتبہ میں اُتار لیا جائے گا اور یہ اسلئے کہ خرید مفید ہے کیونکہ غلام مذکور غرماء کے لئے تصرف کرتا ہے اس کے برخلاف جب اس پر قرضہ نہ ہو اس لئے کہ وہ اس کو اپنے مولیٰ کیلئے

فروخت کریگا اور اس کے لئے شفعہ نہیں ہوتا جس کے لئے فروخت کیا گیا ہو۔

تشریح: عبد ماذون وہ غلام کہلاتا ہے جس کو اس کے مولیٰ نے تجارت کی اجازت دی ہو اس کا حکم یہ ہے کہ وہ جو کچھ نفع حاصل کرتا ہے وہ اور اس کی ذات سب مولیٰ کی ملکیت ہے اور جو کچھ خرید و فروخت کرتا ہے وہ سب مولیٰ کے واسطے ہوتی ہے اور اگر اس کو خسارہ ہوا، اور اس کے ذمہ لوگوں کا قرض ہوگیا تو وہ قرضہ اس کی گردن سے متعلق ہوتا ہے چنانچہ مولیٰ اگر اس کو ادا نہ کرے تو اس کا قرضہ ادا کرنے کے لئے اس کو فروخت کیا جاتا ہے۔

اب صورت مسئلہ یہ ہے کہ ایک شخص نے مکان فروخت کیا اور اس کا ایک ماذون غلام ہے جس پر اتنا قرضہ ہے کہ وہ اس کی گردن کو محیط ہے اور وہ غلام اس کا شفیع ہے تو اس غلام ماذون کو شفعہ حاصل ہوگا۔ اسی طرح اگر غلام ماذون مکان فروخت کرنے والا ہو اور قرضدار ہو تو اس کے مولےٰ کو شفعہ حاصل ہوگا۔ دلیل یہ ہے کہ شفعہ میں لینا ثمن کے عوض ملکیت حاصل کرنے کا نام ہے لہٰذا شفعہ میں لینا شراء کے مرتبہ میں ہوگا اور غلام ماذون مدیون اور اس کے مولیٰ دونوں میں سے ہر ایک کا دوسرے سے خریدنا جائز ہے اور جب ایسا ہے تو دونوں میں سے ہر ایک کا دوسرے سے شفعہ میں لینا بھی جائز ہے اور یہ جواز اس لئے ہے کہ یہ خریداری کرنا مفید ہے اور یہ خریداری مفید اسلئے ہے کہ اس صورت میں غلام مذکور خرید یا فروخت اپنے قرضخواہوں کے واسطے کرتا ہے جن کے قرضوں میں اسکی گردن پھنسی ہوئی ہے لہٰذا اس خرید و فروخت میں جو کچھ نفع حاصل ہوگا وہ سب قرض خواہوں کا ہوگا نہ کہ مولیٰ کا اور جب ایسا ہے تو یہ خرید و فروخت مفید ہوگی اور جب یہ خرید و فروخت مفید ہے تو شفعہ میں لینا جو شراء کے مرتبہ میں ہے وہ بھی مفید ہوگا اور جب شفعہ میں لینا مفید ہے تو اس صورت میں شفعہ جائز بھی ہوگا اس کے برخلاف اگر غلام ماذون کے ذمہ کسی کا قرضہ نہ ہو اور وہ غلام ماذون مکان فروخت کرے اور اس کا مولیٰ شفیع ہو تو اس کے مولیٰ کو شفعہ حاصل نہ ہوگا کیونکہ اس غلام ماذون نے یہ مکان مولیٰ ہی کے لئے فروخت کیا ہے اور سابق میں قاعدہ گزر چکا ہے کہ شفعہ نہ تو اس کو حاصل ہوتا ہے جس نے فروخت کیا ہے اور نہ اس کو حاصل ہوتا ہے جس کے لئے فروخت کیا گیا ہے۔ لہٰذا مولیٰ جس کے لئے غلام ماذون نے مکان فروخت کیا ہے اس کو بھی شفعہ حاصل نہ ہوگا اسی طرح اگر مولیٰ نے مکان فروخت کیا اور اس کا عبد ماذون غیر مدیون شفیع ہوا تو اس کو شفعہ حاصل نہیں ہوگا کیونکہ غلام ماذون غیر مدیون کے لئے شفعہ کا حاصل ہونا مولیٰ کے لئے حاصل ہونا ہے حالانکہ مولیٰ بائع ہے اور پہلے گزر چکا ہے کہ بائع کے لئے شفعہ حاصل نہیں ہوتا اور جب ایسا ہے تو اس صورت میں غلام ماذون غیر مدیون کے لئے بھی شفعہ حاصل نہیں ہوگا، البتہ اگر غلام ماذون غیر مدیون نے مکان خریدا اور اس کا مولیٰ اس مکان میں شفیع ہے تو اس کو شفعہ حاصل ہوجائے گا کیونکہ یہ خریداری مولیٰ کے لئے واقع ہوگی اور پہلے گزر چکا ہے کہ جس

کے واسطے خریداری واقع ہوا اس کو شفعہ مل جاتا ہے لہٰذا مولیٰ اس مکان کو شفعہ میں لے سکتا ہے۔

قَالَ وَتَسْلِيْمُ الْاَبِ وَالْوَصِيِّ الشُّفْعَةَ عَلَى الصَّغِيْرِ جَائِزٌ عِنْدَ اَبِيْ حَنِيْفَةَ وَاَبِيْ يُوْسُفَ وَقَالَ مُحَمَّدٌ وَزُفَرُ رَحِمَهُمُ اللّٰهُ هُوَ عَلٰى شُفْعَتِهٖ اِذَا بَلَغَ قَالُوْا وَعَلٰى هٰذَا الْخِلَافِ اِذَا بَلَغَهُمَا شِرَاءُ دَارٍ بِجِوَارِ دَارِ الصَّبِيِّ فَلَمْ يَطْلُبَا الشُّفْعَةَ وَعَلٰى هٰذَا الْخِلَافِ تَسْلِيْمُ الْوَكِيْلِ بِطَلَبِ الشُّفْعَةِ فِيْ رِوَايَةِ كِتَابِ الْوَكَالَةِ وَهُوَ الصَّحِيْحُ لِمُحَمَّدٍ وَزُفَرَ اَنَّهٗ حَقٌّ ثَابِتٌ لِلصَّغِيْرِ فَلَا يَمْلِكَانِ اِبْطَالَهٗ كَدِيَتِهٖ وَقَوَدِهٖ وَلِاَنَّهٗ شُرِعَ لِدَفْعِ الضَّرَرِ فَكَانَ اِبْطَالُهٗ اِضْرَارًا بِهٖ وَلَهُمَا اَنَّهٗ فِيْ مَعْنَى التِّجَارَةِ فَيَمْلِكَانِ تَرْكَهٗ اَلَا تَرٰى اَنَّ مَنْ اَوْجَبَ بَيْعًا لِلصَّبِيِّ صَحَّ رَدُّهٗ مِنَ الْاَبِ وَالْوَصِيِّ وَلِاَنَّهٗ دَائِرٌ بَيْنَ النَّفْعِ وَالضَّرَرِ وَقَدْ يَكُوْنُ النَّظَرُ فِيْ تَرْكِهٖ لِيَبْقَى الثَّمَنُ عَلٰى مِلْكِهٖ وَالْوِلَايَةُ نَظَرِيَّةٌ فَيَمْلِكَانِهٖ وَسُكُوْتُهُمَا كَاِبْطَالِهِمَا لِكَوْنِهٖ دَلِيْلَ الْاِعْرَاضِ وَهٰذَا اِذَا بِيْعَتْ بِمِثْلِ قِيْمَتِهَا فَاِنْ بِيْعَتْ بِاَكْثَرَ مِنْ قِيْمَتِهَا بِمَا لَا يَتَغَابَنُ النَّاسُ فِيْهِ قِيْلَ جَازَ التَّسْلِيْمُ بِالْاِجْمَاعِ لِاَنَّهٗ تَمَحَّضَ نَظَرًا وَقِيْلَ لَا يَصِحُّ بِالْاِتِّفَاقِ لِاَنَّهٗ لَا يَمْلِكُ الْاَخْذَ فَلَا يَمْلِكُ التَّسْلِيْمَ كَالْاَجْنَبِيِّ وَاِنْ بِيْعَتْ بِاَقَلَّ مِنْ قِيْمَتِهَا مُحَابَاةً كَثِيْرَةً فَعَنْ اَبِيْ حَنِيْفَةَ رح اَنَّهٗ لَا يَصِحُّ التَّسْلِيْمُ مِنْهُمَا وَلَا رِوَايَةَ عَنْ اَبِيْ يُوْسُفَ رح وَاللّٰهُ اَعْلَمُ۔

ترجمہ: اور صغیر پر باپ اور وصی کا شفعہ سپرد کرنا شیخین کے نزدیک جائز ہے اور امام محمد رح اور امام زفر رح نے فرمایا ہے کہ وہ جب بالغ ہو جائے تو اپنے شفعہ پر ہوگا مشائخ نے کہا کہ اسی اختلاف پر اس وقت ہے جب ان دونوں کو صغیر کے مکان کے جوار میں ایک مکان کی خریداری کی خبر پہنچی لیکن انہوں نے شفعہ طلب نہیں کیا۔ اور کتاب الوکالت کی

روایت کے مطابق اسی اختلاف پر طلب شفعہ کے وکیل کا سپرد کرنا ہے اور یہ ہی صحیح ہے۔ امام محمدؒ اور امام زفرؒ کی دلیل یہ ہے کہ شفعہ صغیر کا ایک ثابت حق ہے لہٰذا وہ اس کو باطل کرنے کے مالک نہ ہوں گے جیسے صغیر کا قرضہ اور اس کا حق قصاص۔ اور اس لیے کہ شفعہ مشروع کیا گیا ہے دفع ضرر کے لئے پس اس کو باطل کرنا صغیر کو ضرر پہنچانا ہے۔ اور شیخین کی دلیل یہ ہے کہ شفعہ لینا تجارت کے معنی میں ہے لہٰذا باپ اور وصی اس کو چھوڑنے کے مالک ہونگے، کیا نہیں دیکھتے ہو کہ جس شخص نے صغیر کے لئے بیع کا ایجاب کیا تو باپ اور وصی کی طرف سے اس کا رد کرنا صحیح ہے اور اس لئے کہ شفعہ نفع و ضرر کے درمیان دائر ہے اور کبھی شفعہ کو ترک کرنے میں نظر ہوتی ہے تاکہ ثمن اس کی ملکیت پر باقی رہے اور ولایت نظری ہے پس دونوں اس کے مالک ہوں گے اور ان دونوں کا سکوت ایسا ہے جیسا کہ ان کا باطل کرنا کیونکہ سکوت دلیل اعراض ہے اور یہ اختلاف اس وقت ہے جب دارِ مشفوعہ اپنی قیمت کے مثل کے عوض فروخت کیا گیا ہو پس اگر اپنی قیمت سے اس قدر زائد کے عوض فروخت کیا گیا ہو جس میں لوگ دھوکہ نہ کھاتے ہوں تو کہا گیا کہ سپرد کرنا بالاجماع جائز ہے کیونکہ اس میں خالص نظر و شفقت ہے اور کہا گیا کہ بالاتفاق صحیح نہیں ہے کیونکہ باپ یا وصی شفعہ میں لینے کا مالک نہیں ہے لہٰذا سپرد کرنے کا مالک بھی نہیں ہوگا جیسا کہ اجنبی، اور اگر محابات کثیرہ کے ساتھ دارِ مشفوعہ اپنی قیمت سے کم کے عوض فروخت کیا گیا ہو تو ابوحنیفہؒ سے روایت ہے کہ ان دونوں کی طرف سے سپرد کرنا صحیح نہیں ہے اور ابو یوسف رحؒ سے کوئی روایت نہیں ہے۔ واللہ اعلم۔

تشریح:- صورتِ مسئلہ یہ ہے کہ ایک شخص مثلاً خالد کا لڑکا حامد نابالغ ہے اس کی ماں کا انتقال ہوگیا ـــ اس نے اپنی ماں سے ایک مکان میراث پایا ـــ اور اس کا باپ خالد اس کا ولی ہے۔ یا باپ مرگیا اور اس کے لڑکے حامد نے اس کا ایک مکان میراث پایا، اور باپ نے چونکہ اپنی زندگی میں ایک وصی مقرر کردیا تھا اس لئے یہ وصی اس لڑکے کا ولی ہوگا۔ پس حامد کے مکان سے ملحق ایک مکان فروخت ہوا تو حامد جو ابھی نابالغ ہے اس کو شفعہ حاصل ہوگا کیوں کہ استحقاقِ شفعہ میں بالغ اور نابالغ دونوں برابر ہیں۔ اب اگر پہلی صورت میں باپ نے اور دوسری صورت میں وصی نے شفعہ طلب کیا اور پھر اس کے بعد شفعہ مشتری کو سپرد کردیا یعنی انہوں نے شفعہ لینے سے انکار کردیا تو شیخین کے نزدیک یہ سپرد کرنا جائز ہے چنانچہ بالغ ہونے کے بعد حامد اس شفعہ کا حقدار نہ ہوگا حضرت امام محمدؒ، امام زفرؒ فرماتے ہیں کہ حامد بالغ ہونے کے بعد شفعہ کا حقدار ہوگا یعنی امام محمد اور امام زفر کے نزدیک باپ اور وصی کا شفعہ سپرد کرنا جائز نہیں ہے۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ بقول مشائخ یہ ہی اختلاف اس صورت میں ہے جب باپ یا وصی کو نابالغ کے مکان کے جوار میں کسی مکان کے فروخت ہونے کی اطلاع ملی اور انہوں نے شفعہ طلب نہیں کیا تو شیخین کے نزدیک نابالغ کا حق شفعہ باطل ہوجائے گا چنانچہ بالغ ہونے کے بعد اس کو شفعہ لینے کا اختیار نہ ہوگا۔ اور امام محمدؒ کے نزدیک شفعہ باطل نہ ہوگا بلکہ بالغ ہونے کے بعد اس کو شفعہ لینے کا اختیار ہوگا۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ مبسوط کی کتاب الوکالۃ کی روایت کے مطابق یہ ہی اختلاف اس صورت میں ہے جب کسی نے ایک شخص کو طلب شفعہ کا وکیل کیا ہو اور اس وکیل نے شفعہ طلب کرنے کے بعد مشتری کو شفعہ سپرد کیا ہو تو شیخین کے نزدیک وکیل کا شفعہ سپرد کرنا جائز ہے چنانچہ وکیل کے سپرد کرنے کے بعد مؤکل کا شفعہ باطل ہوجائیگا اور امام محمدؒ کے نزدیک وکیل کا سپرد کرنا صحیح نہیں ہے چنانچہ وکیل کے سپرد کرنے کے بعد مؤکل اپنے شفعہ پر باقی رہے گا۔ مؤکل کا شفعہ باطل نہ ہوگا۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ یہ ہی روایت صحیح ہے اس کے برخلاف وہ روایت کہ جس میں یہ آیا ہے کہ امام ابوحنیفہؒ اور امام محمدؒ کے نزدیک وکیل کا شفعہ سپرد کرنا جائز ہے اور امام ابو یوسفؒ کے نزدیک ناجائز ہے یعنی اختلاف طرفین اور ابو یوسف کے درمیان ہے۔ یہ روایت غلط ہے صحیح روایت مبسوط کے کتاب الوکالت ہی کی ہے جس میں کہا گیا ہے کہ اختلاف شیخین اور امام محمدؒ کے درمیان ہے امام محمدؒ اور امام زفرؒ کی دلیل یہ ہے کہ شفعہ صغیر اور نابالغ کے لئے ایک ثابت حق ہے لہذا باپ اور وصی اس کو باطل کرنے کے مجاز نہ ہوں گے جیسا کہ اگر صغیر کا کسی پر قرضہ ہو یا صغیر کے لئے کسی پر حق قصاص ہو تو باپ اور وصی نہ تو مدیون کو اس قرضہ سے بری کرسکتے ہیں اور نہ ہی اس قصاص کو معاف کرسکتے ہیں پس باپ اور وصی جسطرح صغیر کے قرضہ اور قصاص کو باطل کرنے کے مجاز نہیں ہیں اسی طرح اسکے شفعہ کو باطل کرنے کے بھی مجاز نہیں ہیں۔ دوسری دلیل یہ ہے کہ شفعہ جوار کے ضرر کو دور کرنے کے لئے مشروع کیا گیا ہے لہذا دفع ضرر کا ابطال یعنی شفعہ کا ابطال صغیر کو ضرر پہنچانا ہے اور باپ اور وصی کو شرعاً کسی ایسے کام کی اجازت نہیں ہے جس سے صغیر کو ضرر ہوتا ہو پس جب ایسا ہے تو باپ اور وصی کو صغیر کے حق شفعہ کو مشتری کے سپرد کرکے باطل کرنے کا اختیار بھی نہیں ہوگا۔ شیخین کی دلیل یہ ہے کہ شفعہ میں لینا تجارت کے معنی میں ہے کیونکہ شفیع ثمن دیکر عین یعنی مکان کا مالک ہوتا ہے اور ثمن دیکر عین کا مالک ہونا تجارت ہے۔ الحاصل شفعہ میں لینا تجارت کے معنی میں ہے اور باپ اور وصی کو یہ اختیار ہے کہ وہ صغیر کے مال میں تجارت کو ترک کردیں چنانچہ اگر کسی نے صغیر کے لئے بیع کا ایجاب کیا یعنی یہ کہا کہ میں نے یہ غلام فلاں صغیر کے ہاتھ اتنے میں فروخت کیا تو باپ اور وصی کی طرف سے اس ایجاب کو رد کرنے کا اختیار ہے یعنی اگر وہ اس ایجاب کو قبول نہ کریں تو صحیح ہے۔ الحاصل باپ اور وصی صغیر کے مال میں تجارت ترک کرنے

کے مجاز ہیں اور جب وہ تجارت ترک کرنے کے مجاز ہیں تو شفعہ ترک کرنے کے بھی مجاز ہونگے کیونکہ شفعہ بھی معنیً تجارت ہی ہے۔

دوسری دلیل یہ ہے کہ شفعہ میں لینا نفع اور ضرر کے درمیان دائر ہے یعنی شفعہ میں لینا کبھی نفع بخش ہوتا ہے اور کبھی ضرر رساں ہوتا ہے۔ مثلاً دار مشفوعہ کا ثمن اگر مناسب ہے تو شفعہ میں لینا نافع ہوگا اور اگر ثمن زائد ہے تو شفعہ میں لینا ضرر رساں ہوگا اور باپ اور وصی کو صغیر پر جو ولایت حاصل ہے وہ نظری ہے یعنی اس کی بنیاد شفقت پر ہے پس شفقت کبھی شفعہ کو ترک کرنے میں ہوتی ہے تاکہ صغیر زائد ثمن کے بوجھ سے بچے اور وہ ثمن اس کی ملکیت میں باقی رہے۔ پس جب کبھی شفقت شفعہ کو ترک کرنے میں بھی ہوتی ہے تو باپ اور وصی شفعہ ـــ ترک کرنے کے بھی مجاز ہوں گے یعنی شفقت کی وجہ سے جس طرح شفعہ لینے کے مجاز ہیں اسی طرح شفقت کی وجہ سے شفعہ ترک کرنے کے بھی مجاز ہیں۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ باپ اور وصی کا طلب شفعہ سے سکوت، شفعہ کو باطل کرنے کے مانند ہے کیونکہ سکوت بھی اعراض کی دلیل ہے اور شفعہ سے اعراض شفعہ کو باطل کر دیتا ہے لہذا باپ اور وصی کے سکوت سے شفعہ باطل ہو جائے گا۔

وَهٰذَا اِذَا بِيْعَتْ الخ سے صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ شیخین اور امام محمدرح کے درمیان یہ اختلاف اس صورت میں ہے جب دارِ مشفوعہ اپنی قیمت کے برابر پیسوں میں فروخت ہوا ہو اور اگر اپنی قیمت سے اس قدر زائد کے عوض فروخت ہوا ہو جس میں عام طور پر لوگ دھوکہ نہیں کھاتے یعنی غبنِ فاحش کے ساتھ قیمت سے زائد کے عوض فروخت ہوا ہو تو بعض مشائخ یہ کہتے ہیں کہ اس صورت میں بالاجماع یعنی شیخین امام محمدرح امام زفر اور امام شافعی رح سب کے نزدیک باپ اور وصی کا شفعہ سپرد کرنا یعنی شفعہ سے دست بردار ہو جانا جائز ہے کیونکہ اس صورت میں شفعہ نہ لینے میں صغیر پر شفقت ہے اور پہلے گزر چکا ہے کہ اس ولایت کی بنیاد شفقت پر ہے لہذا اس صورت میں صغیر پر شفقت کے پیش نظر سب کے نزدیک شفعہ نہ لینا جائز ہوگا۔ اور بعض مشائخ نے فرمایا ہے کہ اس صورت میں بالاتفاق شفعہ سپرد کرنا صحیح نہیں ہے کیونکہ اس صورت میں شفعہ لینے میں شفقت نہ پائے جانے کی وجہ سے باپ اور وصی کو شفعہ لینے کا اختیار ہی نہیں ہے اور جب انکو شفعہ لینے کا اختیار نہیں ہے تو شفعہ سپرد کرنے اور اس سے دستبردار ہونے کا اختیار کیسے ہوگا جیسا کہ اجنبی کا حکم ہے یعنی جس طرح اجنبی آدمی صغیر کی طرف سے شفعہ سپرد کرنے کا مجاز اس لئے نہیں ہے کہ وہ شفعہ لینے کا مجاز نہیں ہے پس اسی طرح باپ اور وصی مذکورہ صورت میں چونکہ شفعہ لینے کے مجاز نہیں ہیں اس لئے شفعہ سپرد کرنے کے مجاز بھی نہ ہونگے۔ اور اگر دار مشفوعہ اپنی قیمت سے بہت کم کے عوض فروخت ہوا ہو

یعنی ثمن قیمت سے بہت کم ہو مثلاً قیمت ایک ہزار ہے اور ثمن چار سو ہے تو اس صورت میں حضرت امام اعظم ابو حنیفہ رح سے مروی ہے کہ باپ اور وصی کا شفعہ سپرد کرنا صحیح نہیں ہے کیونکہ ان دونوں کی ولایت نظری یعنی مبنی بر شفقت ہے اور اس صورت میں شفعہ لینے میں شفقت ہے نہ کہ مشتری کو سپرد کرنے میں اور اس صورت میں جب امام صاحب کے نزدیک شفعہ سپرد کرنا صحیح نہیں ہے تو امام محمد رح اور امام زفر رح کے نزدیک بدرجۂ اولی صحیح نہیں ہے کیونکہ ان دونوں حضرات کے نزدیک اس صورت میں شفعہ سپرد کرنا صحیح نہیں ہے جس صورت میں دار مشفوعہ اپنی قیمت کے برابر داموں میں فروخت ہوا ہو پس جب اپنی قیمت سے بہت کم کے عوض فروخت ہوا ہے تو اس صورت میں شفعہ سپرد کرنا بدرجۂ اولی صحیح نہیں ہوگا۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اس صورت میں امام ابو یوسف رح سے کوئی روایت نہیں ہے۔ واللہ اعلم جمیل غفرلہ ولوالدیہ ولکاتبہ ولناشرہ۔

کتابُ القِسمَۃِ

یہ کتاب بٹوارہ کے بیان میں ہے

تشریح:۔ کتاب القسمہ اور کتاب الشفعہ کے درمیان مناسبت یہ ہے کہ ان دونوں میں سے ہر ایک حصۂ شائع کا نتیجہ ہے کیونکہ شفعہ کے اسباب میں شرکت قوی سبب ہے پس احد الشریکین جب اپنے حصہ کو الگ کرنے کا ارادہ کرتا ہے تو اس کی دو صورتیں یا تو اپنی ملک باقی رکھتے ہوئے الگ کرنے کا ارادہ کرے گا یا اپنی ملک باقی نہ رکھتے ہوئے الگ کرنے کا ارادہ کریگا اگر اول ہے تو وہ بٹوارہ کا مطالبہ کرے گا اور اگر ثانی ہے تو فروخت کرے گا پس اس وقت شفعہ ثابت ہوگا۔ رہی یہ بات کہ شفعہ کو قسمت پر کیوں مقدم کیا گیا ہے تو اس کا جواب یہ ہے کہ شفعہ میں بقاء ما کان علی ما کان ہے یعنی جس طرح شفعہ سے پہلے مکان میں شرکت تھی شفعہ کے بعد بھی شرکت باقی ہے اور بقاء ما کان علی ما کان اصل ہے پس اصل ہونے کی وجہ سے شفعہ کو مقدم کیا گیا ہے۔ لیکن اس پر یہ اعتراض ہے کہ جس طرح شفعہ میں بقاء ما کان علی ما کان ہے اس طور پر کہ اس میں شیوع علی حالہ باقی رہتا ہے اگرچہ احد الشریکین کی ملک زائل ہو گئی اسی طرح قسمت میں بھی بقاء ما کان علی ما کان ہے۔ اس طور پر کہ ایک حصہ میں احد الشریکین کی ملک علی حالہ باقی رہتی ہے اگرچہ شیوع زائل ہو جاتا ہے زیادہ مناسب یہ ہے کہ یوں کہا جائے کہ شفعہ کا سبب عام ہے یعنی شرکت اور جوار اور قسمت کا

سبب خاص ہے یعنی شرکت۔ اور عام خاص سے مقدم ہوتا ہے اسلئے شفعہ کے احکام پہلے اور قسمت کے احکام بعد میں ذکر کئے گئے۔

قِسمۃ لغت میں اقتسام کا اسم ہے جس کے معنیٰ حصہ کے ہیں۔ جمع ہے قِسَمٌ جیسے قدرت اقتدار کا اسم ہے اور شریعت میں قسمت کہتے ہیں مکانِ معین میں حصۂ شائع کو جمع کرنا اور اس کا سبب ہے احد الشرکاء کا اپنے حصہ کو فارغ کر کے اس سے نفع حاصل کرنے کو طلب کرنا اور اس کا رکن وہ چیز ہے جس کے ذریعہ حصوں کے درمیان علیحدگی اور تمیز حاصل ہو جیسے مکیلات میں کیل، موزونات میں وزن، مذروعات میں ذرع یعنی ناپنا اور معدودات میں شمار کرنا اور اس کی شرطیہ ہے کہ بٹوارہ کرنے سے اس شیٔ کی منفعت فوت نہ ہو۔ یہی وجہ ہے کہ حمام اور چکی وغیرہ کی تقسیم نہیں کیجاتی ہے

قَالَ اَلْقِسْمَةُ فِي الْاَعْيَانِ الْمُشْتَرَكَةِ مَشْرُوْعَةٌ لِاَنَّ النَّبِيَّ عَلَيْهِ السَّلَامُ بَاشَرَهَا فِي الْمَغَانِمِ وَالْمَوَارِيْثِ وَجَرَى التَّوَارُثُ بِهَا مِنْ غَيْرِ نَكِيْرٍ ثُمَّ هِيَ لَا تَعْرٰى عَنْ مَعْنَى الْمُبَادَلَةِ لِاَنَّ مَا يَجْتَمِعُ لِاَحَدِهِمَا بَعْضُهُ كَانَ لَهُ وَبَعْضُهُ كَانَ لِصَاحِبِهٖ فَهُوَ يَأْخُذُهُ عِوَضًا عَمَّا بَقِيَ مِنْ حَقِّهٖ فِي نَصِيْبِ صَاحِبِهٖ فَكَانَ مُبَادَلَةً وَاِفْرَازًا وَالْاِفْرَازُ هُوَ الظَّاهِرُ فِي الْمَكِيْلَاتِ وَالْمَوْزُوْنَاتِ لِعَدَمِ التَّفَاوُتِ حَتّٰى كَانَ لِاَحَدِهِمَا اَنْ يَأْخُذَ نَصِيْبَهُ حَالَ غَيْبَةِ صَاحِبِهٖ وَلَوِ اشْتَرَيَاهُ فَاقْتَسَمَاهُ يَبِيْعُ اَحَدُهُمَا نَصِيْبَهُ مُرَابَحَةً بِنِصْفِ الثَّمَنِ وَمَعْنَى الْمُبَادَلَةِ هُوَ الظَّاهِرُ فِي الْحَيَوَانَاتِ وَالْعُرُوْضِ لِلتَّفَاوُتِ حَتّٰى لَا يَكُوْنَ لِاَحَدِهِمَا اَخْذُ نَصِيْبِهٖ عِنْدَ غَيْبَةِ الْاٰخَرِ وَلَوِ اشْتَرَيَاهُ فَاقْتَسَمَاهُ لَا يَبِيْعُ اَحَدُهُمَا نَصِيْبَهُ مُرَابَحَةً بَعْدَ الْقِسْمَةِ اِلَّا اَنَّهَا اِذَا كَانَتْ مِنْ جِنْسٍ وَاحِدٍ اَجْبَرَ الْقَاضِيْ عَلَى الْقِسْمَةِ عِنْدَ طَلَبِ اَحَدِ الشُّرَكَاءِ لِاَنَّ فِيْهِ مَعْنَى الْاِفْرَازِ لِتَقَارُبِ الْمَقَاصِدِ وَالْمُبَادَلَةُ مِمَّا يَجْرِيْ فِيْهِ الْجَبْرُ كَمَا فِيْ قَضَاءِ الدَّيْنِ وَهٰذَا لِاَنَّ اَحَدَهُمْ بِطَلَبِ الْقِسْمَةِ يَسْأَلُ الْقَاضِيَ اَنْ يَخُصَّهُ بِالْاِنْتِفَاعِ بِنَصِيْبِهٖ وَيَمْنَعَ الْغَيْرَ عَنِ الْاِنْتِفَاعِ بِمِلْكِهٖ فَيَجِبُ عَلَى الْقَاضِيْ اِجَابَتُهُ وَاِنْ كَانَتْ اَجْنَاسًا

مُخْتَلِفَةٌ لَا يُجْبِرُ الْقَاضِي عَلَى قِسْمَتِهَا لِتَعَذُّرِ الْمُعَادَلَةِ بِاعْتِبَارِ فُحْشِ التَّفَاوُتِ فِي الْمَقَاصِدِ وَلَوْ تَرَاضَوْا عَلَيْهَا جَازَ لِأَنَّ الْحَقَّ لَهُمْ

ترجمہ:۔ مصنفِ قدوری نے کہا کہ اعیانِ مشترکہ میں بٹوارہ مشروع ہے کیونکہ آنحضرت صلی اللہ علیہ وسلم نے غنیمت کے مالوں اور مالِ متروکہ میں بٹوارہ کا ارتکاب فرمایا ہے اور اس پر بغیر نکیر کے توارث جاری ہے پھر بٹوارہ مبادلہ کے معنی سے خالی نہیں ہے۔ اس لئے کہ وہ جو ان دونوں میں سے ایک کے لئے جمع ہوگا اس کا بعض تو اسی کا حق تھا اور اس کا بعض اس کے ساتھی کا حق ہے پس وہ اس کو لے گا درآنحالیکہ وہ اس کا عوض ہے جو اس کے حق میں سے اس کے ساتھی کے حصہ میں باقی رہ گیا ہے پس بٹوارہ مبادلہ اور جدا کرنا ہوگا اور مکیلات اور موزونات (کے بٹوارہ) میں افراز (کے معنی) ظاہر ہیں۔ کیونکہ (ان میں) تفاوت نہیں ہوتا ہے حتیٰ کہ ان دونوں میں سے ایک کو اختیار ہے کہ وہ اپنے ساتھی کی عدم موجودگی میں اپنا حصہ لے لے اور اگر ان دونوں نے اس کو خریدا پھر اس کو تقسیم کیا تو ان دونوں میں سے ہر ایک اپنا حصہ نصف ثمن پر مرابحۃً فروخت کرسکتا ہے۔ اور حیوانات اور سامان (کے بٹوارہ) میں مبادلہ کے معنی ظاہر ہیں کیونکہ ان (کے احاد وافراد) میں تفاوت ہوتا ہے حتیٰ کہ ان دونوں میں سے ایک کو اپنے ساتھی کی عدم موجودگی میں اپنا حصہ لینے کا اختیار نہیں ہوگا اور اگر ان دونوں نے اس کو خریدا پھر اس کو تقسیم کیا تو ان دونوں میں سے ایک اپنا حصہ بٹوارہ کے بعد مرابحۃً فروخت نہیں کرسکتا ہے مگر یہ کہ وہ حیوانات جب ایک جنس سے ہوں تو قاضی احد الشرکاء کے مطالبہ کے وقت بٹوارہ پر مجبور کرے گا کیونکہ اس میں افراز کے معنی (غالب) ہیں اسلئے کہ مقاصد قریب ہیں اور مبادلہ ایسی چیز ہے جس میں جبر جاری ہوتا ہے جیسا کہ قرض ادا کرنے میں اور یہ اس لئے کہ ان میں سے ایک بٹوارہ کی درخواست کرکے قاضی سے سوال کرتا ہے کہ وہ اس کو اپنے حصہ کے ساتھ نفع اٹھانے میں خاص کردے اور دوسروں کو اس کی ملکیت میں نفع اٹھانے سے منع کردے پس قاضی پر اس درخواست کو منظور کرنا واجب ہوگا اور اگر یہ چیزیں اجناسِ مختلفہ ہوں تو قاضی ان کے بٹوارہ پر جبر نہیں کریگا کیونکہ مقاصد میں تفاوتِ فاحش کیوجہ سے برابری متعذر ہے۔ اور اگر تمام شرکاء بٹوارہ پر راضی ہو گئے تو جائز ہے اسلئے کہ حق انہیں کا ہے۔

تشریح: صاحبِ ہدایہ فرماتے ہیں کہ اعیانِ مشترکہ میں بٹوارہ کی مشروعیت کتاب اللہ سے بھی ثابت ہے اور سنت رسول اللہ سے بھی۔ کتاب اللہ سے ثبوت مثلاً باری تعالیٰ کا ارشاد ہے،

"وَنَبِّئْهُمْ أَنَّ الْمَاءَ قِسْمَةٌ بَيْنَهُمْ كُلُّ شِرْبٍ مُّحْتَضَرٌ" (القمر آیت ۲۸)۔ اور سنادے انکو کہ پانی کا بانٹا ہے ان میں ہر باری پر پہنچنا چاہیئے۔ اور شعراء آیت ۱۵۵ میں ارشاد باری ہے "لَّهَا شِرْبٌ وَلَكُمْ شِرْبُ يَوْمٍ مَّعْلُومٍ" اس کے لئے پانی پینے کی ایک باری ہے اور تمہارے لئے باری ایک دن کی۔ اور سورہ نساء آیت ۸ میں ہے "وَإِذَا حَضَرَ الْقِسْمَةَ أُولُوا الْقُرْبَىٰ" اور جب حاضر ہوں تقسیم کے وقت رشتہ دار۔ ان تینوں آیتوں سے معلوم ہوتا ہے کہ بٹوارہ ثابت ہے۔

اور حدیث سے ثبوت اس طرح ہے کہ آنحضور صلی اللہ علیہ وسلم نے غنیمت اور میراث کے مال میں خود بٹوارہ فرمایا ہے۔ چنانچہ بخاری میں ہے حضرت انس رضی اللہ عنہ نے فرمایا کہ آنحضور صلی اللہ علیہ وسلم نے جب غنائم حنین کو تقسیم فرمایا الخ۔ اسی طرح بخاری میں ہذیل بن شرحبیل کی حدیث ہے۔ قَالَ سُئِلَ أَبُو مُوسَىٰ عَنِ ابْنَةٍ وَابْنَةِ ابْنٍ وَأُخْتٍ فَقَالَ لِلابْنَةِ النِّصْفُ وَلِلأُخْتِ النِّصْفُ وَائْتِ ابْنَ مَسْعُودٍ فَسَيُتَابِعُنِي فَسُئِلَ ابْنُ مَسْعُودٍ وَأُخْبِرَ بِقَوْلِ أَبِي مُوسَىٰ فَقَالَ لَقَدْ ضَلَلْتُ إِذًا وَمَا أَنَا مِنَ الْمُهْتَدِينَ أَقْضِي فِيهَا بِمَا قَضَى النَّبِيُّ صَلَّى اللّٰهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لِلابْنَةِ النِّصْفُ وَلِابْنَةِ الابْنِ السُّدُسُ تَكْمِلَةَ الثُّلُثَيْنِ وَمَا بَقِيَ فَلِلأُخْتِ فَأَتَيْنَا أَبَا مُوسَىٰ فَأَخْبَرْنَاهُ بِقَوْلِ ابْنِ مَسْعُودٍ فَقَالَ لَا تَسْأَلُونِي مَا دَامَ هٰذَا الْحِبْرُ مِنْكُمْ ـــــ

ہذیل بن شرحبیل کہتے ہیں کہ ابو موسیٰ اشعری سے دریافت کیا گیا میت کی بیٹی اور بیٹے کی بیٹی اور بہن کے بارے میں پس حضرت ابو موسیٰ اشعری رضی اللہ عنہ نے فرمایا بیٹی کے لئے نصف اور بہن کے لئے نصف تو ابن مسعود کے پاس جانا وہ بھی میری متابعت کریں گے پس ابن مسعود سے سوال کیا اور ابو موسیٰ کے قول سے باخبر کیا انہوں نے فرمایا، میں تو اس وقت گمراہ ہوجاؤں گا اور راہ یاب نہیں ہونگا، میں وہی فیصلہ کروں گا جو اللہ کے نبی نے کیا ہے۔ بیٹی کے لئے نصف اور بیٹے کی بیٹی کے لئے سدس تاکہ دو ثلث مکمل ہوجائیں اور جو باقی رہا سو وہ بہن کے لئے ہے۔ پھر ہم ابو موسیٰ کے پاس آئے اور ان کو ابن مسعود کے فتوی سے آگاہ کیا۔ پس ابو موسیٰ نے فرمایا جب تک یہ عالم تم میں موجود ہے مجھ سے دریافت نہ کرنا۔ اس حدیث سے بصراحت معلوم ہوتا ہے کہ آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے میراث کی تقسیم فرمائی ہے۔

اور ابوداؤد اور ترمذی میں حضرت جابر رضی اللہ عنہ کی حدیث ہے، قَالَ جَاءَتِ امْرَأَةُ سَعْدِ بْنِ الرَّبِيعِ بِابْنَتَيْهَا مِنْ سَعْدٍ إِلَىٰ رَسُولِ اللّٰهِ صَلَّى اللّٰهُ عَلَيْهِ

وَسَلَّمَ فَقَالَتْ يَا رَسُوْلَ اللهِ هَاتَانِ ابْنَتَا سَعْدِ بْنِ الرَّبِيْعِ قُتِلَ اَبُوْهُمَا مَعَكَ يَوْمَ اُحُدٍ شَهِيْدًا وَاِنَّ عَمَّهُمَا اَخَذَ مَالَهُمَا فَلَمْ يَدَعْ لَهُمَا مَالًا وَلَا تُنْكَحَانِ اِلَّا وَلَهُمَا مَالٌ. قَالَ يَقْضِي اللهُ فِيْ ذٰلِكَ فَنَزَلَتْ اٰيَةُ الْمِيْرَاثِ فَبَعَثَ رَسُوْلُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ اِلٰى عَمِّهِمَا فَقَالَ اَعْطِ ابْنَتَيْ سَعْدٍ الثُّلُثَيْنِ وَاَعْطِ اُمَّهُمَا الثُّمُنَ وَمَا بَقِيَ فَهُوَ لَكَ۔ حضرت جابر رضی اللہ عنہ نے فرمایا کہ سعد بن الربیع کی بیوی اپنی دو بیٹیوں کو جو سعد کے نطفہ سے تھیں رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم کی خدمت میں لے کر آئیں، انھوں نے کہا اے رسولِ خدا یہ سعد کی دو بیٹیاں ہیں، ان کا باپ یوم احد میں آپ کے ساتھ شریک جہاد تھا شہید کر دیا گیا اور ان کے چچا نے ان دونوں کا مال لے لیا ان دونوں کے لئے کچھ بھی مال نہیں چھوڑا اور ان کا نکاح اسی وقت کیا جا سکتا ہے جب ان کے پاس مال ہو۔ آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا اس بارے میں اللہ فیصلہ کرے گا پس آیت میراث نازل ہوئی تو اللہ کے نبی صلی اللہ علیہ وسلم نے ان کے چچا کو بلوایا اور فرمایا کہ سعد کی دو بیٹیوں کو دو ثلث دو، اور ان کی ماں کو ایک ثمن دو اس کے بعد جو باقی رہے وہ سب تیرا ہے۔ یہ روایت بھی اس بات کی دلیل ہے کہ آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے بذات خود میراث کی تقسیم فرمائی ہے۔

الحاصل اعیانِ مشترکہ میں تقسیم اور بٹوارہ شرعاً ثابت ہے اور یہ عمل بغیر نکیر کے نسلاً بعد نسلٍ چلا آرہا ہے لہذا یہ عمل بھی جواز کی دلیل ہوگا۔

صاحبِ ہدایہ فرماتے ہیں کہ تقسیم اور بٹوارہ ذوات الامثال میں ہو یا غیر ذوات الامثال میں مبادلہ کے معنی سے خالی نہیں ہے یعنی بٹوارہ ذوات الامثال میں ہو یا غیر ذوات الامثال میں بہر صورت اس میں مبادلہ کے معنی پائے جاتے ہیں اور وجہ اس کی یہ ہے کہ جو چیز مشترک ہوتی ہے اس کے ہر ہر جزء میں تمام شرکاء شریک ہوتے ہیں پس جب دو شریکوں میں سے ایک اس چیز کا نصف لیگا تو اس نصف کا نصف تو اسی کا حق تھا اور اس نصف کا نصف اس کے ساتھی کا حق تھا، اسی طرح اس چیز کا نصف جو دوسرے شریک کے حصہ میں آیا ہے اس کا نصف تو اسی کا حق ہے لیکن اس کا دوسرا نصف اس کے ساتھی کا حق ہے پس شریک اول نے جو نصف لیا ہے اس میں آدھا یعنی ایک چوتھائی تو شریک اول ہی کا حق ہے لیکن اس نصف کا دوسرا آدھا یعنی دوسرا چوتھائی شریک اول نے اپنے اس حصہ کے عوض لیا ہے جو حصہ اس کا اس کے ساتھی یعنی شریک آخر کے پاس رہ گیا ہے۔ اسی طرح شریکِ آخر کے پاس شئے کا جو نصف ہے اس میں سے آدھا یعنی ایک چوتھائی تو اسی کا حق تھا لیکن دوسرا آدھا یعنی دوسرا چوتھائی شریک آخر نے اپنے اس حصہ کے عوض لیا ہے جو حصہ اس کا شریک اول کے پاس چلا گیا ہے۔ الحاصل دونوں شریکوں میں سے ہر ایک کو جو نصف ملا ہے تو اس میں سے

نصف یعنی ایک ربع تو اسی کا حق ہے لیکن ایک ربع عوض میں ملا ہے اور جب ایسا ہے تو تقسیم اور بٹوارہ حقیقۃً مبادلہ اور معاوضہ ہوا اور حکماً افراز اور جدا کرنا ہوا کیونکہ بٹوارہ کے بعد دونوں کی ملک اس طرح الگ الگ ہوگئی کہ اب ایک دوسرے کے حصے سے فائدہ حاصل کرنے کا مجاز نہیں رہا۔

والافراز ہوالظاہر، صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ تقسیم اور بٹوارہ میں اگرچہ مبادلہ اور افراز دونوں کے معنی ہیں لیکن مکیلات اور موزونات یعنی ذوات الامثال کے بٹوارہ میں افراز کے معنی غالب اور ظاہر ہیں۔ کیونکہ ذوات الامثال کے احاد وابعاض میں تفاوت نہیں ہوتا ہے۔ لہٰذا احدالشریکین آخر کے نصف میں سے جو نصف یعنی ایک ربع لیگا وہ صورۃً بھی اور معناً بھی اس کے حق کے مثل ہوگا، پس اس کے بارے میں یہ کہنا ممکن ہوگا کہ اس نے اپنا عین حق لیا ہے اور جب ان دونوں میں سے ہر ایک نے اپنا عین حق لیا ہے تو اس بٹوارہ میں صرف افراز ہوگا یعنی اپنے حق کو الگ الگ کرنا ہوگا معاوضہ اور مبادلہ نہ ہوگا حتی کہ مکیلات وموزونات کے بٹوارہ میں احدالشریکین کو اختیار ہے کہ وہ اپنے ساتھی کی عدم موجودگی میں اپنا حصہ لے لے کیونکہ وہ اپنا عین حق لیگا اور عین حق کو لینا کسی دوسرے کی حاضری پر موقوف نہیں ہوتا ہے۔ اگر مکیلات وموزونات کے بٹوارہ میں مبادلہ کے معنی غالب اور ظاہر ہوتے تو احدالشریکین کا اپنے ساتھی کی عدم موجودگی میں اپنے حصہ پر قبضہ کرنا جائز نہ ہوتا کیونکہ مبادلہ میں کسی ایک کا اپنے حصہ پر قبضہ کرنے کے لئے دوسرے ساتھی کا موجود ہونا ضروری ہے۔ اور اگر دو آدمیوں نے مکیلی یا موزونی چیز خرید کر اس کا بٹوارہ کیا تو ان دونوں میں سے ہر ایک اپنا حصہ نصف ثمن پر مرابحۃً فروخت کرسکتا ہے کیونکہ اس کا حصہ جو اس کو ملا ہے بعینہ وہ ہے جو بٹوارہ سے پہلے اس کا مملوک تھا یعنی نصفِ ثمن کے عوض اس نے جو خریدا تھا اسکو وہی ملا ہے لہٰذا وہ اس کو نصف ثمن پر مرابحہ کرکے فروخت کرسکتا ہے۔ اگر اس بٹوارہ میں مبادلہ کے معنی ہوتے تو جو نصف احدالشریکین کو ملا ہے اس کے نصف یعنی ایک ربع میں مبادلہ ہوچکا ہے اور جب ایک ربع میں مبادلہ ہوچکا ہے تو اس پورے نصف کو نصف ثمن پر مرابحۃً کیسے فروخت کیا جاسکتا ہے اور پہلے گذر چکا ہے کہ مذکورہ مرابحہ جائز ہے لہٰذا معلوم ہوگیا کہ اس میں مبادلہ کے معنی غالب نہیں ہیں بلکہ افراز کے معنی غالب ہیں الحاصل مکیلات وموزونات کے بٹوارہ میں افراز کے معنی غالب ہیں۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ حیوانات اور سامان یعنی غیر ذوات الامثال کے بٹوارہ میں مبادلہ کے معنی غالب ہیں کیوں کہ ان کے احاد میں تفاوت ہوتا ہے مثلاً چھ بکریاں ہیں اگر ان کو دو شخصوں کے درمیان تین تین تقسیم کیا گیا تو تقسیم میں کتنا بھی برابری کا ارادہ کیا گیا ہو مگر فرق کا احتمال ضرور رہے گا پس ایسا ہو جائیگا گویا ہر ایک نے اپنے اپنے حق کا مبادلہ کرلیا ہے یعنی ایک حصہ میں جو تین بکریاں آئی ہیں ان میں سے ہر بکری کا نصف تو وہ ہے جو بٹوارہ سے پہلے ہی اس کا مملوک تھا اور نصف

وہ ہے جس کو اس نے اپنے ساتھی سے اس کے عوض لیا ہے جو اس کے ساتھی نے اس کے حصہ میں سے لیا ہے۔ الحاصل غیر ذوات الامثال کے بٹوارہ میں مبادلہ کے معنی غالب ہیں یہی وجہ ہے کہ ان میں سے ایک اپنے حصہ پر اپنے ساتھی کی عدم موجودگی میں قبضہ نہیں کر سکتا ہے کیونکہ مبادلہ میں ایک کے قبضہ کرنے کے لئے دوسرے کی حاضری ضروری ہے۔

اور اگر دو شخصوں نے ایک غیر مثلی چیز خرید کر اس کا بٹوارہ کر لیا تو ان دونوں میں سے کوئی ایک بٹوارہ کے بعد اپنا حصہ مرابحہ پر فروخت نہیں کر سکتا ہے کیونکہ بٹوارہ کے بعد ان دونوں کے درمیان ایک جدید مبادلہ اور ہو گیا ہے تو وہ پہلے مبادلہ کے نصف ثمن پر مرابحہ کیسے کر سکتا ہے۔

اِلَّا اَنَّهَا اِذَا كَانَتْ مِنْ جِنْسٍ وَاحِدٍ الخ سے ایک اعتراض کا جواب دیا گیا ہے اعتراض یہ ہے کہ آپ نے فرمایا ہے کہ غیر ذوات الامثال میں مبادلہ کے معنی ظاہر ہیں اگر غیر ذوات الامثال میں مبادلہ کے معنی غالب اور ظاہر ہیں تو مناسب یہ ہے کہ احد الشرکاء کے مطالبہ کے وقت غیر ذوات الامثال میں بٹوارہ کا انکار کرنے والے کو قاضی بٹوارہ پر مجبور نہ کرے جیسا کہ کسی آدمی کو اپنا مال فروخت کرنے پر مجبور نہیں کیا جاتا ہے۔ اس کا جواب یہ ہے کہ اگر غیر ذوات الامثال اشیاء ایک ہی جنس کی ہوں مثلاً صرف بکریاں ہوں یا صرف گھوڑے ہوں تو مقصد میں وہ قریب قریب ہیں مثلاً تمام بکریوں سے مقصد گوشت اور دودھ ہے اور تمام گھوڑوں سے سواری کرنا مقصد ہے پس مقاصد میں قرب کی وجہ سے غیر ذوات الامثال کے بٹوارہ میں افراز کے معنی غالب ہوں گے، جیسا کہ ذوات الامثال کے بٹوارہ میں افراز کے معنی غالب ہیں اور اس صورت میں اگر احد الشرکاء بٹوارہ کی درخواست کرے اور شرکاء میں سے کوئی انکار کرے تو قاضی انکار کرنے والے کو بٹوارہ کرنے پر مجبور کر سکتا ہے پس اسی طرح اگر غیر ذوات الامثال اشیاء ایک جنس کی ہوں اور احد الشرکاء بٹوارہ کی درخواست کرے اور کوئی شریک انکار کرے تو اس صورت میں بھی قاضی اسکو بٹوارہ کرنے پر مجبور کرنے کا مجاز ہوگا۔

وَالْمُبَادَلَةُ مِمَّا يَجْرِي فِيهِ سے صاحب ہدایہ سرے سے اعتراض ہی ختم کرتے ہوئے فرماتے ہیں کہ جبر اور مبادلہ کے درمیان کوئی منافات نہیں ہے یعنی مبادلہ میں بھی منکر کو مجبور کیا جا سکتا ہے جیسا کہ مدیون کو دین ادا کرنے پر مجبور کیا جا سکتا ہے حالانکہ دین ادا کرنا بھی مبادلہ ہے کیونکہ دیون بامثالہا ادا کئے جاتے ہیں نہ کہ باعیانہا۔ پس جب مبادلہ میں جبر کرنا جائز ہے تو سرے سے اعتراض ہی غلط ہو گا۔

وَهٰذَا لِاَنَّ اَحَدَهُمْ الخ سے صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ بٹوارہ پر مجبور کرنا اس لئے جائز ہے کہ جب احد الشرکاء قاضی سے بٹوارہ کی درخواست کرتا ہے تو وہ درحقیقت یہ درخواست کرتا ہے

کر اس کے حصہ کے ساتھ نفع اٹھانے میں قاضی اس کو خاص کردے اور اس کی ملک کے ساتھ دوسروں کو نفع اٹھانے سے منع کردے پس درخواست دہندہ سے مزرد دور کرنے کے لئے قاضی پر اس کی اس درخواست کو منظور کرنا واجب ہے کیونکہ قاضی اسی لئے مقرر کیا جاتا ہے تاکہ وہ لوگوں سے ظلم دور کرے اور مستحق تک اس کا حق پہنچائے پس جب کوئی شریک بٹوارہ کا انکار کرے گا تو قاضی مستحق تک اس کا حق پہنچانے کے لئے اس کو بٹوارہ کرنے پر مجبور کرے گا۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ یہ چیزیں اگر اجناس مختلفہ ہوں مثلاً دو آدمیوں کے درمیان چند بکریاں چند گھوڑے اور چند اونٹ مشترک ہوں تو اس صورت میں قاضی بٹوارہ سے انکار کرنے والے کو بٹوارہ کرنے پر مجبور نہیں کریگا کیونکہ مختلف الاجناس حیوانات کے درمیان مقاصد میں فاحش تفاوت کی وجہ برابری پیدا کرنا ناممکن اور متعذر ہے حالانکہ بٹوارہ کیلئے تمام حصوں کے درمیان برابری پیدا کرنا ضروری ہے پس جب مختلف الاجناس حیوانات کے درمیان برابری پیدا کرنا متعذر ہے تو قاضی کیلئے بٹوارہ کا انکار کرنیوالے کو بٹوارہ پر مجبور کرنا بھی جائز نہیں ہے۔ ہاں اگر تمام شرکاء بٹوارہ پر راضی ہوگئے تو جائز ہے کیونکہ حق تو انہیں کا ہے اسلئے کہ مختلف الاجناس حیوانات کے بٹوارہ میں مبادلہ کے معنی غالب ہیں اور مبادلہ تجارت کے مانند ہے اور تجارت میں تراضی...... آیت اِلَّا اَنْ تَكُوْنَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ، کی وجہ سے شرط ہے۔ الحاصل باہمی رضامندی سے مختلفۃ الاجناس حیوانات کا بٹوارہ بھی جائز ہے۔

قَالَ وَيَنْبَغِيْ لِلْقَاضِيْ اَنْ يَّنْصِبَ قَاسِمًا يَرْزُقُهُ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ لِيَقْسِمَ بَيْنَ النَّاسِ بِغَيْرِ اَجْرٍ لِاَنَّ الْقِسْمَةَ مِنْ جِنْسِ عَمَلِ الْقَضَاءِ مِنْ حَيْثُ اَنَّهُ يَتِمُّ بِهِ قَطْعُ الْمُنَازَعَةِ فَاَشْبَهَ رِزْقَ الْقَاضِيْ وَلِاَنَّ مَنْفَعَةَ نَصْبِ الْقَاسِمِ تَعُمُّ الْعَامَّةَ فَتَكُوْنُ كِفَايَتُهُ فِيْ مَالِهِمْ غُرْمًا بِالْغُنْمِ قَالَ فَاِنْ لَمْ يَفْعَلْ نَصَبَ قَاسِمًا يَقْسِمُ بِالْاَجْرِ مَعْنَاهُ بِاَجْرٍ عَلَى الْمُتَقَاسِمِيْنَ لِاَنَّ النَّفْعَ لَهُمْ عَلَى الْخُصُوْصِ وَيُقَدِّرُ اَجْرَ مِثْلِهِ كَيْلَا يَتَحَكَّمَ بِالزِّيَادَةِ وَالْاَفْضَلُ اَنْ يَّرْزُقَهُ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ لِاَنَّهُ اَرْفَقُ بِالنَّاسِ وَاَبْعَدُ عَنِ التُّهْمَةِ۔

ترجمہ:۔ اور قاضی کے لئے مناسب ہے کہ وہ ایک بٹوارہ کرنے والا مقرر کرے اس کو تنخواہ بیت المال سے دے تاکہ وہ لوگوں میں بغیر اجرت کے بٹوارہ کرے اس لئے

کہ بٹوارہ قاضی کے عمل کی جنس سے ہے اس اعتبار سے کہ منازعہ کا قطع اس سے پورا ہوتا ہے پس قاضی کی تنخواہ کے مشابہ ہوگیا اور اس لئے کہ بٹوارہ کرنے والا مقرر کرنے کی منفعت عام لوگوں کو شامل ہوتی ہے لہٰذا اس کی کفایت رزق بھی عام لوگوں کے مال میں ہوگی تاکہ ضمان، منفعت کے مقابلے میں ہو پس اگر قاضی نے ایسا نہ کیا تو ایک قاسم ایسا مقرر کرے جو اجرت لے کر بٹوارہ کرے اس کا مطلب یہ ہے کہ بٹوارہ کرنے والوں پر اجرت ہو کیونکہ نفع خاص طور پر انھیں کے لئے ہے اور قاضی اس کی اجرت مثلی مقدر کرے تاکہ قاسم بزورِ حکومت زیادہ نہ لے اور افضل یہ ہے کہ بیت المال سے اس کی تنخواہ دے کیوں کہ اس میں لوگوں پر زیادہ آسانی ہے اور تہمت سے زیادہ دُور ہے۔

تشریح: صاحبِ قدوری فرماتے ہیں کہ قاضی ایک ایسا قاسم مقرر کرے جس کی تنخواہ بیت المال سے ہو تاکہ وہ بغیر اجرت کے لوگوں میں بٹوارہ کا کام کرے کیونکہ بٹوارہ عمل قضاء کی جنس سے ہے اس طور پر کہ بٹوارہ کرنے سے منازعہ کا ختم ہونا پورا ہوتا ہے مثلاً قاضی شرکاء کے حصوں کا فیصلہ کریگا لیکن صرف حصوں کا فیصلہ کرنے سے جھگڑا ختم نہیں ہوگا بلکہ جب بٹوارہ سے ہر ایک کا حصہ علیحدہ علیحدہ ہو جائے گا تو اب پورے طور پر جھگڑا ختم ہوگا۔

الحاصل قاسم کا فعل یعنی بٹوارہ کرنا قاضی کے فعل کا تتمہ اور تکملہ ہے اور جب قاسم کا فعل قاضی کے فعل کا تتمہ ہے تو قاسم کا فعل یعنی بٹوارہ کرنا عملِ قضا کی جنس سے ہوا یعنی بٹوارہ کرنا قضاء کے مشابہ ہوا اور جب ایسا ہے تو بیت المال سے قاسم کی تنخواہ، قاضی کی تنخواہ کے مشابہ ہوئی پس جب قاضی کے لئے بیت المال سے تنخواہ لینا جائز ہے تو قاسم کے لئے بھی بیت المال سے تنخواہ لینا جائز ہوگا۔ دوسری دلیل یہ ہے کہ قاسم مقرر کرنے کی منفعت عام لوگوں کو شامل ہے یعنی اگر قاسم مقرر کیا گیا تو اس کا نفع سب ہی کو حاصل ہوگا لہٰذا اس قاسم کی کفایتِ رزق یعنی تنخواہ بھی اُنہیں کے مال میں ہوگی اور عام مسلمانوں کا مال چونکہ بیت المال ہے اس لئے اس کی تنخواہ بیت المال سے مقرر کی جائے گی کیونکہ تاوان بقدر نفع ہوتا ہے پس جب عام مسلمان قاسم سے نفع حاصل کریں گے تو عام مسلمانوں پر ہی اس کا غُرم یعنی نفقہ بھی واجب ہوگا۔

صاحبِ قدوری فرماتے ہیں کہ اگر قاضی نے قاسم کی بیت المال سے تنخواہ مقرر نہ کی تو قاضی ایسا قاسم مقرر کرے جو بٹوارہ کرانے والوں سے اجرت لیکر بٹوارہ کرے کیونکہ نفع خاص طور پر بٹوارہ کرانے والوں کو ہی حاصل ہوگا لہٰذا اجرت بھی خاص طور سے انہیں پر واجب ہوگی البتہ قاضی اس قاسم کی اجرتِ مثلی کا اندازہ کر کے مقرر کر دے مثلاً یہ مقرر کر دے کہ قاسم کی اجرت ایک سو روپیہ ہوگی کیونکہ اگر قاضی اندازہ لگا کر اس کی اجرت مقرر نہیں کرے گا تو وہ چونکہ ایک طرح کا حاکم ہے اسلئے وہ بزورِ حکومت

زیادہ لیا کریگا۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ افضل یہی ہے کہ قاضی قاسم کو بیت المال سے تنخواہ دے کیونکہ ایسا کرنے میں لوگوں پر زیادہ آسانی ہے اور تہمت سے دوری ہے۔ لوگوں پر آسانی تو اس لئے ہے کہ جب اس کو یقینی طور پر اس کے کام کی اجرت مل جائے گی تو وہ بعض متقاسمین کی طرف رشوت لیکر مائل نہیں ہوگا۔ اور تہمت سے دوری اس لئے ہے کہ تنخواہ نہ ملنے کی صورت میں لوگ اس کو اس بات کے ساتھ متہم کرسکتے ہیں کہ قاسم بعض شرکاء سے کچھ زائد لے کر ان کی طرف مائل ہوگیا ہے۔ لیکن جب اس کو بیت المال سے تنخواہ مل جائے گی تو اس بات کا امکان کم ہی رہے گا۔ الحاصل لوگوں پر آسانی کے خاطر اور قاسم کو تہمت سے دور رکھنے کے خاطر قاسم کی تنخواہ بیت المال سے دینا افضل ہے۔

وَيَجِبُ أَنْ يَكُونَ عَدْلاً مَأْمُوناً عَالِماً بِالْقِسْمَةِ لِأَنَّهُ مِنْ جِنْسِ عَمَلِ الْقَضَاءِ وَلِأَنَّهُ لَابُدَّ مِنَ الْقُدْرَةِ وَهِيَ بِالْعِلْمِ وَمِنَ الْاِعْتِمَادِ عَلَى قَوْلِهِ وَهُوَ بِالْأَمَانَةِ وَلَا يُجْبِرُ الْقَاضِي النَّاسَ عَلَى قَاسِمٍ وَاحِدٍ مَعْنَاهُ لَا يُجْبِرُهُمْ عَلَى أَنْ يَسْتَأْجِرُوهُ لِأَنَّهُ لَاجَبْرَ عَلَى الْعُقُودِ وَلِأَنَّهُ لَوْ تَعَيَّنَ لَتَحَكَّمَ بِالزِّيَادَةِ عَلَى أَجْرِ مِثْلِهِ وَلَوِ اصْطَلَحُوا فَاقْتَسَمُوا جَازَ إِلَّا إِذَا كَانَ فِيهِمْ صَغِيرٌ فَيُحْتَاجُ إِلَى أَمْرِ الْقَاضِي لِأَنَّهُ لَا وِلَايَةَ لَهُمْ عَلَيْهِ
قَالَ وَلَا يُتْرَكُ الْقُسَّامُ يَشْتَرِكُونَ كَيْلَا تَصِيرَ الْأُجْرَةُ غَالِيَةً بِتَوَاكُلِهِمْ وَعِنْدَ عَدَمِ الشَّرِكَةِ يَتَبَادَرُ كُلٌّ مِنْهُمْ إِلَيْهِ خِيفَةَ الْفَوْتِ فَيَرْخُصُ الْأَجْرُ۔

ترجمہ:۔ اور قاسم کے لئے ضروری ہے کہ عادل ہو، امانت دار ہو، بٹوارہ کے مسائل سے واقف ہو اسلئے کہ بٹوارہ عمل قضاء کی جنس سے ہے اور اسلئے کہ قدرت ضروری ہے اور وہ علم کے ذریعہ ہوگی اور اس کے قول پر اعتماد ضروری ہے اور وہ امانت کے ذریعہ ہوگا۔ اور قاضی لوگوں کو ایک قاسم پر مجبور نہیں کرے گا اس کے معنی یہ ہیں کہ ان کو اس بات پر مجبور نہیں کرے گا کہ وہ اس کو اجرت پر لیں کیونکہ عقود پر جبر نہیں ہوتا ہے اور اس لئے کہ اگر قاسم متعین ہوگا تو وہ اجرت مثل پر زیادتی کرکے تحکم کریگا اور اگر شرکاء نے باہم اتفاق کرکے بٹوارہ کرلیا تو جائز ہے مگر جبکہ ان میں کوئی نابالغ ہو تو قاضی کے حکم کی ضرورت ہوگی اسلئے کہ شرکاء کو نابالغ پر ولایت حاصل نہیں ہے۔

قدوری نے کہا اور بٹوارہ کرنے والوں کو نہ چھوڑا جائے کہ وہ شرکت کریں تاکہ ان کے ایک دوسرے پر بھروسہ کرنے کی وجہ سے اجرت گراں نہ ہو جائے اور عدم شرکت کے وقت فوت ہونے کے اندیشے سے ان میں سے ہر ایک بٹوارہ کرنے کی طرف دوڑیگا پس اجرت ارزاں ہوگی۔

تشریح صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ قاسم کے لئے تین چیزیں ضروری ہیں۔ ایک تو یہ کہ وہ عادل ہو یعنی ثقہ پرہیزگار ہو۔ دوم یہ کہ وہ امانتدار ہو۔ سوم یہ کہ بٹوارہ کے مسائل سے واقف ہو۔ امانت اگرچہ عدالت کے لوازم میں سے ہے لیکن اس کے باوجود عدالت کے بعد امانت کا ذکر کیا اس کی وجہ یہ ہے کہ امانت کبھی ظاہر نہیں ہوتی پس عدالت کے بعد مامونا کہہ کر واضح کردیا کہ قاسم کی امانت اتنے اعلیٰ درجہ پر ہو کہ عام لوگوں پر بھی ظاہر ہو کیونکہ بٹوارہ کرنے والا بھی بشر ہے بغیر رشوت کے بھی کسی شریک کی طرف مائل ہو سکتا ہے اس لئے اس موہوم خیانت سے بچانے کے لئے کہا گیا کہ وہ امانت کے اتنے اعلیٰ معیار پر ہو کہ لوگ اس کے بارے میں اس طرح کا وہم بھی نہ کر سکیں۔ اور بٹوارہ کے مسائل سے واقف ہونا اسلئے ضروری ہے کہ معاملاتِ دنیا میں آدمی جس کام میں لگا ہوا ہے اس پر اس کے مسائل شرعی کا جاننا فرض ہے لہذا عادل اور مامون ہونے کے باوجود قاسم پر بٹوارہ کے مسائل کا جاننا بھی فرض ہے۔ الحاصل قاسم کے لئے یہ تینوں چیزیں اس لئے ضروری ہیں کہ بٹوارہ عمل قضا کی جنس سے ہے لہذا قاسم کو قاضی کی صفت پر ہونا چاہیئے اور قاضی کے لئے یہ چیزیں ضروری ہیں لہذا قاسم کے لئے بھی ضروری ہوں گی۔

دوسری دلیل یہ ہے کہ قاسم کا بٹوارہ پر قادر ہونا ضروری ہے اور بٹوارہ پر قدرت بغیر علم کے حاصل نہیں ہوگی اسلئے بٹوارہ کے مسائل کا علم بھی ضروری ہے اور اس کے قول پر اعتماد ضروری ہے اور اعتماد بغیر امانت کے ممکن نہیں ہے لہذا قاسم کا امین ہونا بھی ضروری ہوگا۔

صاحبِ قدوری فرماتے ہیں کہ قاضی بٹوارہ کرانے والوں کو کسی ایک قاسم پر مجبور نہ کرے یعنی قاضی لوگوں کو اس پر مجبور نہیں کرے گا کہ بٹوارہ کے واسطے اسی شخص کو مقرر کریں کیونکہ بٹوارہ ایک معاملہ اور ایک عقد ہے اور معاملات اور عقود میں جبر نہیں ہوتا ہے یعنی ایسا نہیں ہوتا کہ کسی سے یوں کہا جائے کہ اسی مشتری کے ہاتھ فروخت کر، یا اسی بائع سے خرید، یا اسی قاسم سے بٹوارہ کرا۔

دوسری دلیل یہ ہے کہ اگر ایک ہی قاسم مقرر ہوگا تو وہ بزورِ حکومت اجرت مثل سے زائد لے گا کیونکہ اسے معلوم ہے کہ اس کے علاوہ کوئی قاسم نہیں ہے لہذا ضرورت مند اس کی خواہش کے مطابق اجرت دیگا۔ اور اگر تمام شرکاء نے باہمی رضامندی سے بٹوارہ کرلیا تو جائز ہے کیونکہ پہلے گذر چکا ہے کہ بٹوارہ میں مبادلہ اور معاوضہ کے معنی ہیں لہذا جسطرح دوسرے معاوضات باہمی رضامندی سے ثابت ہو جاتے ہیں یہ بھی باہمی رضامندی سے ثابت ہو جائیگا۔ ہاں اگر شرکاء میں کوئی نابالغ یا مجنون

یا غائب ہو تو حکم قاضی کی ضرورت ہوگی کیونکہ شرکاء کی ان پر کوئی ولایت نہیں ہے اور رہا قاضی تو اس کو ولایت عامہ حاصل ہے۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر قاسم یعنی بٹوارہ کرنے والے چند ہوں تو ان کو اس طرح نہ چھوڑا جائے کہ وہ باہم شرکت کریں یعنی وہ اس پر اتفاق کرلیں کہ بٹوارہ کرنے کے لئے سب قاسم جائیں یا ان کی طرف سے دو ایک جائیں، اجرت سب کے درمیان مشترک ہوگی پس قاضی ان کو اس طرح شرکت کرنے سے روک دے تاکہ ان کے آپس میں ایک دوسرے پر بھروسہ کرنے کی وجہ سے اجرت گراں نہ ہو یعنی اس صورت میں سب کے اتفاق سے چونکہ کسی کو دوسرے کی طرف سے کم اجرت قبول کرنے کا خوف نہیں ہے اسلئے وہ منھ مانگی اجرت لیں گے اور اگر اس طرح کی شرکت نہ ہو تو ان میں سے ہر ایک اس بٹوارہ کی طرف یہ سوچ کر سبقت کریگا کہ مبادا اس کو یہ کام نہ ملے اور اس صورت میں ظاہر ہے اجرت ارزاں ہوگی پس اجرت کو ارزاں رکھنے کے لئے اور گراں ہونے سے بچانے کے لئے قاضی بٹوارہ کرنے والوں کو اس طرح کی شرکت کرنے کی اجازت نہ دے۔

قَالَ وَاُجْرَةُ الْقِسْمَةِ عَلٰى عَدَدِ الرُّؤُسِ عِنْدَ اَبِیْ حَنِیْفَةَ رح وَقَالَ اَبُوْ یُوْسُفَ وَمُحَمَّدٌ عَلٰى قَدْرِ الْاَنْصِبَاءِ لِاَنَّهٗ مُؤْنَةُ الْمِلْكِ فَیَتَقَدَّرُ بِقَدْرِهٖ كَاُجْرَةِ الْكَیَّالِ وَالْوَزَّانِ وَحَفْرِ الْبِئْرِ الْمُشْتَرَكَةِ وَنَفَقَةِ الْمَمْلُوْكِ الْمُشْتَرَكِ وَلِاَبِیْ حَنِیْفَةَ اَنَّ الْاَجْرَ مُقَابَلٌ بِالتَّمْیِیْزِ وَاَنَّهٗ لَا یَتَفَاوَتُ وَرُبَّمَا یَصْعُبُ الْحِسَابُ بِالنَّظَرِ اِلَى الْقَلِیْلِ وَقَدْ یَنْعَكِسُ الْاَمْرُ فَتَعَذَّرَ اعْتِبَارُهٗ فَیَتَعَلَّقُ الْحُكْمُ بِاَصْلِ التَّمْیِیْزِ بِخِلَافِ حَفْرِ الْبِئْرِ لِاَنَّ الْاَجْرَ مُقَابَلٌ بِنَقْلِ التُّرَابِ وَهُوَ یَتَفَاوَتُ وَالْكَیْلُ وَالْوَزْنُ اِنْ كَانَ لِلْقِسْمَةِ قِیْلَ هُوَ عَلَى الْخِلَافِ وَاِنْ لَّمْ یَكُنْ لِلْقِسْمَةِ فَالْاَجْرُ مُقَابَلٌ بِعَمَلِ الْكَیْلِ وَالْوَزْنِ وَهُوَ یَتَفَاوَتُ وَهُوَ الْعُذْرُ لَوْ اُطْلِقَ وَلَا یُفَصَّلُ وَعَنْهُ اَنَّهٗ عَلَى الطَّالِبِ دُوْنَ الْمُمْتَنِعِ لِنَفْعِهٖ وَمَضَرَّةِ الْمُمْتَنِعِ

ترجمہ: اور بٹوارہ کی اجرت امام ابوحنیفہ رح کے نزدیک روُس کی تعداد کے مطابق ہوگی اور امام ابو یوسف رح اور امام محمد رح نے فرمایا ہے کہ حصوں کے بقدر ہوگی اسلئے کہ بٹوارہ کی اجرت

ملک کی مؤنت ہے لہٰذا ملک کے بقدر مقدر ہوگی جیسے کیل کرنے والے، وزن کرنے والے، مشترک کنواں کھودنے والے کی اجرت اور مشترکہ مملوک کا نفقہ۔ اور امام ابو حنیفہ رح کی دلیل یہ ہے کہ اجرت تمیز کے مقابل ہے اور تمیز متفاوت نہیں ہوتی ہے اور کبھی قلیل کی طرف نظر کرتے ہوئے حساب دشوار ہوجاتا ہے اور کبھی معاملہ برعکس ہوجاتا ہے پس اس کا اعتبار متعذر ہوگا اور حکم اصل تمیز کے ساتھ متعلق ہوجائے گا۔ برخلاف کنواں کھودنے کے کیونکہ اجرت مٹی نکالنے کے مقابل ہے اور یہ متفاوت ہے اور کیل اور وزن اگر بٹوارہ کے لئے ہے تو کہا گیا کہ یہ بھی مختلف فیہ ہے اور اگر بٹوارہ کے لئے نہیں ہے تو اجرت کیل اور وزن کے عمل کے مقابل ہے حالانکہ یہ متفاوت ہے اور یہ عذر ہے اگر مطلق رکھا گیا اور تفصیل نہیں کی گئی اور امام ابو حنیفہ رح سے ایک روایت یہ ہے کہ بٹوارہ کی اجرت طالب پر ہے نہ کہ رکنے والے پر کیونکہ بٹوارہ کا نفع اسی کو ہوگا اور رکنے والے کو مضرت ہوگی۔

تشریح صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ امام اعظم ابو حنیفہ نعمان بن ثابت رحمۃ اللہ علیہ وبرکاتہ کے نزدیک بٹوارہ کی اجرت بٹوارہ کرانے والوں پر ان کے شمار کے مطابق ہوگی یعنی قسمت کی اجرت تمام شرکاء پر برابر برابر واجب ہوگی خواہ ان کے حصوں میں کمی زیادتی ہو اور صاحبین رح نے فرمایا ہے کہ ان کے حصوں کے مطابق واجب ہوگی جس کا حصہ زائد ہوگا اس پر زائد اجرت واجب ہوگی اور جس کا حصہ کم ہوگا اس پر کم اجرت واجب ہوگی۔ مثلاً ایک مکان میں تین آدمی اس طرح شریک ہیں کہ ایک کا نصف حصہ ہے ایک کا ثلث اور ایک کا سدس حصہ ہے۔ انہوں نے بارہ روپیہ اجرت پر ایک قاسم مقرر کیا تو حضرت امام صاحب رح کے نزدیک یہ اجرت تینوں پر اثلاثاً تقسیم ہوگی یعنی تینوں شرکاء پر ایک ایک ثلث یعنی چار چار روپیہ واجب ہوں گے اور صاحبین رح کے نزدیک ان کے حصوں کے مطابق واجب ہوگی یعنی صاحب نصف پر نصف یعنی چھ روپیہ واجب ہوں گے اور صاحب ثلث پر ثلث یعنی چار روپیہ واجب ہوں گے اور صاحب سدس پر سدس یعنی دو روپیہ واجب ہوں گے۔ صاحبین رح کی دلیل یہ ہے کہ بٹوارہ کی اجرت ملک کی مؤنت اور اس کا خرچہ ہے لہٰذا وہ ملک کے مطابق ہی مقدر ہوگی یعنی جس کی جتنی ملک ہوگی اتنا ہی بٹوارہ کا بوجھ اس پر پڑے گا۔ جیسے اگر کوئی مکیل یا موزونی چیز چند افراد کے درمیان مشترک ہو اور وہ اس کا کیل یا وزن کرانے کے لئے کسی کیل کرنے والے یا وزن کرنے والے کو اجرت پر لیں تو شرکاء پر اس کی اجرت ان کی ملک کے بقدر واجب ہوتی ہے۔ حضرت امام صاحب بھی اس کے قائل ہیں اور جیسے مشترک کنواں کھودنے میں کھودنے والے کی اجرت کھودوانے والوں پر ان کے حصوں کے بقدر ہوتی ہے اور جیسے مشترک مملوک کے نفقہ دینے میں ہر شریک پر ملکیت کے حساب سے نفقہ واجب ہوتا ہے اور ان مسائل میں کسی کا اختلاف نہیں ہے پس اسی طرح بٹوارہ کی اجرت بھی تمام شرکاء پر ان کے

حصۂ ملکیت کے مطابق واجب ہوگی۔
امام ابوحنیفہؒ کی دلیل یہ ہے کہ بٹوارہ میں اجرت، تمیز اور حصوں کو الگ الگ کرنے کے مقابلہ میں ہوتی ہے کیونکہ بٹوارہ میں تمیز معقود علیہ ہے اور اجرت معقود علیہ کے مقابل ہوتی ہے۔ الحاصل بٹوارہ کی اجرت تمیز (حصص کو الگ الگ کرنا) کے مقابل ہوتی ہے اور تمیز متفاوت نہیں ہوتی ہے کیونکہ اقل کو اکثر سے جدا کرنا ایسا ہی ہے جیسا کہ اکثر کو اقل سے جدا کرنا یعنی یہ دونوں کام برابر ہیں اور کبھی قلیل کی طرف نظر کرتے ہوئے حساب دشوار ہوتا ہے اور کبھی اس کے برعکس ہوجاتا ہے یعنی کبھی قلیل کو جدا کرنے میں مشقت اٹھانی پڑتی ہے اور کثیر آسانی سے جدا ہوجاتا ہے اور کبھی قلیل آسانی سے جدا ہوجاتا ہے اور کثیر کو جدا کرنے میں محنت لاحق ہوتی ہے کیونکہ اس کا دارومدار زمین کی وضع اور موقع پر ہوتا ہے پس جب کبھی قلیل کو جدا کرنے میں مشقت ہوتی ہے اور کبھی کثیر کو جدا کرنے میں تو اجرت میں قلیل اور کثیر ملک کا اعتبار کرنا متعذر ہوگیا اور جب معاملہ ایسا ہے تو حکم اصل تمیز کے ساتھ متعلق ہوگا اور یہ بات پہلے معلوم ہوچکی کہ اصل تمیز یعنی نفس جدا کرنے میں قلیل و کثیر دونوں برابر ہیں لہٰذا صاحبِ قلیل اور صاحب کثیر دونوں پر برابر، برابر اجرت واجب ہوگی۔
صاحب ہدایہ صاحبین کی طرف سے پیش کردہ قیاس کا جواب دیتے ہوئے فرماتے ہیں کہ کنواں کھودنے کا مسئلہ اس کے برخلاف ہے کیونکہ کنواں کھودنے میں اجرت مٹی نکالنے کے مقابلہ میں ہوتی ہے اور مٹی نکالنا متفاوت ہے اس کو آپ یوں سمجھئے کہ کنواں کھودوانے میں دو آدمی شریک ہیں۔ ایک تین حصوں کا مالک ہے اور ایک، ایک حصہ کا اور اتفاق سے پانی بیس گز پر نکلا تو کل اجرت بیس گز مٹی نکالنے کے مقابلے میں ہوگی یعنی جس کے تین حصے ہیں اس پر پندرہ گز مٹی نکالنے کی اجرت واجب ہوگی اور جس کا ایک حصہ ہے اس پر پانچ گز مٹی نکالنے کی اجرت واجب ہوگی کیونکہ کھودنے والے نے مٹی نکالنے میں ان دونوں کے لئے برابر محنت نہیں کی ہے بلکہ محنت میں تفاوت ہے لہٰذا اجرت بھی ہر ایک کے ذمہ اسی تفاوت سے واجب ہوگی۔ اسی طرح اگر کوئی غلام دو آدمیوں کے درمیان مشترک ہو اور ان میں سے ایک دو تہائی کا مالک ہو اور ایک، ایک تہائی کا مالک ہو تو ان دونوں پر اس کا نفقہ اسی تفاوت کے ساتھ واجب ہوگا کیونکہ یہ غلام اسی تفاوت کے ساتھ ان دونوں کے لئے زندگی گزارتا ہے اور محنت کرتا ہے لہٰذا اسی تفاوت کے ساتھ ان دونوں پر اس کا نفقہ واجب ہوگا۔ اور رہا کیل اور وزن تو اس کی دو صورتیں ہیں یا تو کیل اور وزن بٹوارہ کرنے اور ہر ایک کا حصہ الگ کرنے کے لئے ہوگا یا بٹوارہ کے لئے نہیں ہوگا بلکہ کل کی مقدار معلوم کرنے کے لئے ہوگا۔ اگر اول ہے تو بعض مشائخ نے کہا ہے کہ یہ صورت بھی مختلف فیہ ہے یعنی امام صاحب کے نزدیک تمام شرکاء پر برابر، برابر اجرت واجب ہوگی اور صاحبینؒ کے نزدیک ان کے حصوں کے مطابق اجرت واجب ہوگی۔ پس اگر ایسا ہے تو متن کے مسئلہ

کو اس مسئلہ پر قیاس کرنا درست نہ ہوگا۔ اور اگر دوسری صورت ہے مثلاً دو آدمیوں نے گندم کی ایک ڈھیری اس طرح خریدی کہ ایک دو تہائی کا مالک ہے اور ایک ایک تہائی کا۔ پھر ان دونوں نے پوری ڈھیری کی مقدار معلوم کرنے کے لئے ایک کیل کرنے والے کو اجرت پر لیا تو یہ اجرت چونکہ کیل کرنے کے عمل کے مقابل ہے اور عمل دونوں کے لئے متفاوت ہے کیونکہ دو تہائی والے کے لئے کیل کرنے میں ایک تہائی والے کی بہ نسبت وقت بھی دو چند صرف ہوگا اور مشقت بھی دوگنی ہوگی لہذا ان دونوں پر اجرت بھی اسی حساب سے واجب ہوگی۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ یہ تفاوت ہی عذر ہے یعنی اجرتِ کیال پر صاحبین کے قیاس کا جواب ہے اگر مطلق رکھا گیا اور کوئی تفصیل نہیں کی گئی مثلاً کیل کرنے کے لئے کسی کیال کو مقرر کیا گیا اور تفصیل نہیں کی گئی کہ کیل کرنے سے بٹوارہ کرنا مقصود ہے یا کل کی مقدار معلوم کرنا تو اس صورت میں بقدر حصہ اجرت واجب ہوگی اور عذر یہ ہوگا کہ چونکہ تفصیل مذکور نہیں ہے اس لئے بظاہر زیادہ مقدار کی کیل کرنے میں زیادہ مشقت ہونے کی وجہ سے زیادہ حصہ والے پر زیادہ اجرت واجب ہوگی اور کم مقدار کی کیل کرنے میں کم مشقت ہونے کی وجہ سے کم حصہ والے پر کم اجرت واجب ہوگی۔ اور امام صاحب سے ایک روایت یہ ہے کہ بٹوارہ کی اجرت صرف اس شریک پر واجب ہوگی جو بٹوارہ کا طالب ہے اور جو بٹوارہ کا طالب نہیں ہے بلکہ منکر ہے اس پر اجرت واجب نہ ہوگی کیونکہ بٹوارہ کا نفع صرف اس شریک کو ہے جو بٹوارہ کا طالب ہے اور جو بٹوارہ کا منکر ہے اسکو مضرت ہے اور حدیث "الغُرمُ بالغُنمِ" کے تحت تاوان بقدر منفعت ہوا کرتا ہے پس اجرت جو ایک گونہ تاوان ہے فقط طالب پر واجب ہوگی منکر پر واجب نہ ہوگی۔ یہ خیال رہے کہ یہ صرف ایسی صورت میں ہے جب بعض شرکاء بٹوارہ چاہیں اور بعض نہ چاہیں۔ لیکن اگر سب نے طلب کیا تو امام ابوحنیفہ رح کے نزدیک مکیلی اور موزونی چیز کے بٹوارہ کی اجرت بقدر حصہ واجب ہوگی اور زمین اور مکان کے بٹوارہ کی اجرت سب پر برابر واجب ہوگی اور صاحبین کے نزدیک ہر چیز کے بٹوارہ کی اجرت بقدرِ حصہ واجب ہوگی۔

قَالَ وَإِذَا حَضَرَ الشُّرَكَاءُ عِنْدَ الْقَاضِيْ وَفِيْ أَيْدِيْهِمْ دَارٌ أَوْ ضَيْعَةٌ وَادَّعَوْا أَنَّهُمْ وَرِثُوْهَا عَنْ فُلَانٍ لَمْ يَقْسِمْهَا الْقَاضِيْ عِنْدَ أَبِيْ حَنِيْفَةَ رح حَتّٰى يُقِيْمُوا الْبَيِّنَةَ عَلٰى مَوْتِهٖ وَعَدَدِ وَرَثَتِهٖ وَقَالَ صَاحِبَاهُ يَقْسِمُهَا بِاعْتِرَافِهِمْ وَيَذْكُرُ فِيْ كِتَابِ الْقِسْمَةِ أَنَّهٗ قَسَمَهَا بِقَوْلِهِمْ وَإِنْ كَانَ الْمَالُ الْمُشْتَرَكُ مَا سِوَى الْعَقَارِ وَادَّعَوْا أَنَّهٗ مِيْرَاثٌ قَسَمَهٗ فِيْ

قَوْلِهِمْ جَمِيعًا وَلَوِادَّعَوْا فِي الْعَقَارِ أَنَّهُمْ اشْتَرَوْهُ قَسَمَهُ بَيْنَهُمْ لَهُمَا أَنَّ الْيَدَ دَلِيلُ الْمِلْكِ وَالْإِقْرَارُ أَمَارَةُ الصِّدْقِ وَلَا مُنَازِعَ لَهُمْ فَيَقْسِمُهُ بَيْنَهُمْ كَمَا فِي الْمَنْقُولِ الْمَوْرُوثِ وَالْعَقَارِ الْمُشْتَرَى وَهٰذَا لِأَنَّهُ لَا مُنْكِرَ وَلَا بَيِّنَةَ إِلَّا عَلَى الْمُنْكِرِ فَلَا يُفِيدُ إِلَّا أَنَّهُ يَذْكُرُ فِي كِتَابِ الْقِسْمَةِ أَنَّهُ قَسَمَهَا بِإِقْرَارِهِمْ لِيَقْتَصِرَ عَلَيْهِمْ وَلَا يَتَعَدَّاهُمْ وَلَهُ أَنَّ الْقِسْمَةَ قَضَاءٌ عَلَى الْمَيِّتِ إِذِ التَّرِكَةُ مُبْقَاةٌ عَلَى مِلْكِهِ قَبْلَ الْقِسْمَةِ حَتّٰى لَوْ حَدَثَتِ الزِّيَادَةُ تُنَفَّذُ وَصَايَاهُ فِيهَا وَيُقْضٰى دُيُوْنُهُ مِنْهَا بِخِلَافِ مَا بَعْدَ الْقِسْمَةِ وَإِذَا كَانَ قَضَاءً عَلَى الْمَيِّتِ فَالْإِقْرَارُ لَيْسَ بِحُجَّةٍ عَلَيْهِ فَلَا بُدَّ مِنَ الْبَيِّنَةِ وَهُوَ مُفِيدٌ لِأَنَّ بَعْضَ الْوَرَثَةِ يَنْتَصِبُ خَصْمًا عَنِ الْمُوَرِّثِ وَلَا يَمْتَنِعُ ذٰلِكَ بِإِقْرَارِهِ كَمَا فِي الْوَارِثِ أَوِ الْوَصِيِّ الْمُقِرِّ بِالدَّيْنِ فَإِنَّهُ يُقْبَلُ الْبَيِّنَةُ عَلَيْهِ مَعَ إِقْرَارِهِ بِخِلَافِ الْمَنْقُولِ لِأَنَّ فِي الْقِسْمَةِ نَظَرًا لِلْحَاجَةِ إِلَى الْحِفْظِ أَمَّا الْعَقَارُ مُحَصَّنٌ بِنَفْسِهِ وَلِأَنَّ الْمَنْقُولَ مَضْمُونٌ عَلَى مَنْ وَقَعَ فِي يَدِهِ وَلَا كَذٰلِكَ الْعَقَارُ عِنْدَهُ وَبِخِلَافِ الْمُشْتَرَى لِأَنَّ الْمَبِيعَ لَا يَبْقٰى عَلَى مِلْكِ الْبَائِعِ وَإِنْ لَمْ يُقْسَمْ فَلَمْ تَكُنِ الْقِسْمَةُ قَضَاءً عَلَى الْغَيْرِ

ترجمہ: اور اگر قاضی کے پاس شرکاء آ گئے اور ان کے قبضہ میں مکان یا کھیت ہے اور انہوں نے دعوی کیا کہ یہ انہوں نے فلاں سے میراث پایا ہے تو امام ابو حنیفہ رہ کے نزدیک قاضی اس کو تقسیم نہیں کرے گا یہاں تک کہ وہ مورث کی موت اور ورثاء کی تعداد پر بینہ قائم کریں اور صاحبین نے فرمایا ہے کہ قاضی اس کو ان کے اقرار پر تقسیم کر دے اور کتاب القسمۃ میں ذکر کر دے کہ اس نے ان کے کہنے پر تقسیم کیا ہے اور اگر مال مشترک عقار کے علاوہ ہو اور انھوں نے دعوی کیا کہ یہ مال میراث ہے تو قاضی اس مال کو بالاتفاق تقسیم کر دے اور اگر عقار میں دعوی کیا کہ انھوں نے اس کو خریدا ہے تو قاضی ان کے درمیان اس کو تقسیم کر دے۔ صاحبینؒ کی دلیل یہ ہے کہ قبضہ ملک کی دلیل ہے اور اقرار سچائی کی علامت ہے

اور ان کا کوئی منازع موجود نہیں ہے پس قاضی ان کے درمیان اسکو تقسیم کردے جیسے موروثی مال منقول میں اور خریدے ہوئے عقار میں اور یہ اس لئے کہ کوئی منکر نہیں ہے اور بینہ نہیں ہوتا مگر منکر کے خلاف لہذا بینہ پیش کرنا مفید نہ ہوگا مگر یہ کہ کتاب القسمۃ میں ذکر کردے کہ اس نے اسکو ان کے اقرار پر تقسیم کیا ہے تاکہ قاضی کا بٹوارہ کرنا ان پر منحصر رہے اور ان سے متجاوز نہ ہو اور امام ابوحنیفہ رح کی دلیل یہ ہے کہ بٹوارہ کرنا قضاء علی المیت ہے کیونکہ تقسیم سے پہلے ترکہ اسی کی ملک پر باقی ہے حتی کہ اگر (ترکہ میں) زیادتی پیدا ہوگئی تو میت کی وصیتیں اس میں نافذ کی جائیں گی اور اس میں سے اس کے قرضے ادا کئے جائیں گے۔ برخلاف تقسیم کے بعد کے۔ اور جب بٹوارہ کرنا قضاء علی المیت ہے تو میت پر ان کا اقرار حجت نہیں ہوگا پس بینہ ضروری ہوگا اور وہ مفید ہے۔ اور بعض ورثاء مورث کی طرف سے خصم بن جاتے ہیں اور یہ اس کے اقرار کے باوجود ممتنع نہیں ہوتا ہے جیسے قرضہ کا اقرار کرنیوالے وارث یا وصی میں ہے پس اس کے اقرار کے باوجود اس کے خلاف بینہ قبول ہوگا برخلاف منقول کے اس لئے کہ بٹوارہ کرنے میں شفقت ہے حفاظت کی حاجت کی وجہ سے بہرحال عقار تو وہ بذاتِ خود محفوظ ہے اور اس لئے کہ مال منقول اس شخص پر مضمون ہوتا ہے جس کے ہاتھ میں وہ پڑا اور امام صاحب کے نزدیک عقار ایسا نہیں ہے اور برخلاف خریدے ہوئے عقار کے اسلئے کہ مبیع بائع کی ملک پر باقی نہیں رہتی ہے اگرچہ اس کو تقسیم نہ کیا گیا ہو پس بٹوارہ کرنا قضاء علی الغیر نہیں ہوگا۔

تشریح: صورتِ مسئلہ یہ ہے کہ اگر قاضی کی عدالت میں شرکاء آئے اور ان کے قبضہ میں کوئی مکان یا کھیت ہے یعنی غیر منقول جائداد ہے اور انہوں نے یہ دعوی کیا کہ یہ جائیداد ہم نے فلاں سے میراث پائی ہے تو حضرت امام اعظم ابوحنیفہ رح فرماتے ہیں کہ قاضی اس جائیداد کو ان کے درمیان تقسیم نہ کرے یہاں تک کہ وہ مورث کی موت اور میراث پانے والوں کی تعداد پر بینہ پیش نہ کردیں یعنی اس بات پر بینہ پیش کریں کہ فلاں شخص کی وفات ہوگئی اور فلاں فلاں اتنے لوگ اس کے وارث ہیں۔ اور صاحبین رح فرماتے ہیں کہ قاضی ان کے اقرار پر اس غیر منقولہ جائیداد کو تقسیم کردے اور بٹوارہ کی تحریر میں یہ لکھدے کہ میں نے ان لوگوں کے کہنے پر اس غیر منقولہ جائیداد کو تقسیم کیا ہے۔ اور اگر وہ مال مشترک منقولہ جائیداد ہو اور شرکاء نے دعوی کیا ہو کہ یہ مال منقول میراث ہے تو قاضی اس کو ان کے درمیان تقسیم کردے اور ان سے بینہ کا مطالبہ نہ کرے یہ امام صاحب اور صاحبین سب کا متفقہ قول ہے۔ اور اگر ان شرکاء نے دعوی کیا کہ یہ عقار یعنی غیر منقولہ جائیداد جو ہمارے قبضہ میں ہے ہم نے اسکو خریدا ہے تو بھی قاضی باتفاق احناف اس غیر منقولہ جائیداد

کو ان کے درمیان تقسیم کردے اور ان سے بینہ کا مطالبہ نہ کرے۔ صاحبین کی دلیل یہ ہے کہ قاضی کا بٹوارہ سے رکنا تین وجہوں سے ہوسکتا ہے۔ یا تو اسلئے کہ قاضی کو ان شرکار کی ملک میں شبہ ہو، یا یہ لوگ اپنے دعوی میں متہم ہوں یا دعوی میں مدعی کا کوئی مزاحم اور منازع ہو۔ اور یہاں ان میں سے کوئی وجہ موجود نہیں ہے کیونکہ ان کا قبضہ ان کے مالک ہونے کی دلیل ہے لہذا ان کے مالک ہونے میں کوئی شبہ نہیں ہوگا اور ان کا اقرار ان کے سچا ہونے کی علامت ہے۔ لہذا یہ شرکار اپنے دعوی میں متہم نہ ہوں گے۔ اور مسئلہ چونکہ اسی صورت میں فرض کیا گیا ہے جس صورت میں مزاحم اور منازع نہ ہو اس لئے ان کا کوئی مزاحم اور منازع بھی نہیں ہے۔ پس جب نہ تو ان کی ملک میں شبہ ہے اور نہ یہ اپنے دعوی میں متہم ہیں اور نہ ان کا کوئی مزاحم اور منازع ہے تو قاضی ان کے درمیان تقسیم کردے کیونکہ اب قاضی کے لئے تقسیم سے کوئی چیز مانع نہیں ہے جیسا کہ منقول موروث اور خریدے ہوئے عقار میں قاضی کو باتفاق احناف تقسیم کرنے کی اجازت ہے۔

وہذا لانہ الخ سے صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ بغیر بینہ کے محض ان کے اقرار پر تقسیم کرنا اس لئے جائز ہے کہ یہاں ان کے دعوی کا کوئی منکر موجود نہیں ہے اور یہ بات مسلم ہے کہ بینہ منکر کے خلاف پیش کیا جاتا ہے پس جب یہاں کوئی منکر موجود نہیں ہے تو بینہ پیش کرنے سے کیا فائدہ ہوگا اور جب بینہ پیش کرنے سے کوئی فائدہ نہیں ہے تو بینہ طلب کرنا بھی لازم نہیں ہوگا۔ مگر قاضی بٹوارہ کی تحریر میں یہ ضرور لکھ دے کہ میں نے اس غیر منقول جائداد کو بغیر کسی بینہ کے محض ان کے اقرار پر تقسیم کیا ہے اور یہ تحریر اسلئے ضروری ہے تاکہ قاضی کا حکم انہیں پر منحصر رہے ان کے علاوہ کی طرف متجاوز نہ ہو کیونکہ قاضی اگر بینہ سے بٹوارہ کا حکم کرتا ہے تو وہ حکم دوسروں کی طرف بھی متجاوز ہوتا ہے چنانچہ اگر اس میت کی ام ولد اور اس کے مدبر نے آزادی کا دعوی کیا اور یہ کہا کہ ہمارا مولی چونکہ مرگیا ہے اسلئے ہم آزاد ہیں تو قاضی ان کے لئے آزادی کا حکم کردے گا اور ان کو مولی کی موت پر بینہ پیش کرنے کی تکلیف نہیں دے گا کیونکہ شرکار حاضرین کے مورث کی موت پر بینہ پیش کرنے کی صورت میں قاضی بٹوارہ کا جو حکم کرتا ہے تو یہ حکم شرکار حاضرین کے علاوہ دوسروں کی طرف بھی متعدی ہوتا ہے یعنی قاضی کے اس حکم سے مورث کی موت سب کے حق میں ثابت ہوجائے گی اور جب یہ بات ہے تو ام ولد اور مدبر پر اس میت کی موت کو ثابت کرنے کے لئے بینہ پیش کرنے کی ضرورت نہیں ہے۔ اور اگر قاضی بٹوارہ کا حکم بغیر بینہ کے محض ان کے اقرار پر کرتا ہے تو یہ حکم دوسروں کی طرف متعدی نہ ہوگا یعنی قاضی کے اس حکم سے اس میت کی موت شرکار حاضرین کے حق میں تو ثابت ہوگی لیکن ان کے علاوہ کے حق میں ثابت نہ ہوگی چنانچہ مذکورہ ام ولد اور مدبر کے لئے قاضی اس وقت تک آزادی کا فیصلہ نہیں کرے گا جب تک وہ اس میت کی موت پر بینہ پیش نہ کردیں۔ حضرت امام ابوحنیفہ رح کی دلیل یہ ہے کہ قاضی کا بٹوارہ کرنا میت

پر حکم دینا ہے کیونکہ بٹوارہ کرنے سے پہلے ترکہ اس کی ملک پر باقی رہتا ہے یعنی بٹوارہ سے پہلے ترکہ میت ہی کی ملک میں رہتا ہے حتی کہ اگر بٹوارہ سے پہلے ترکہ میں زیادتی پیدا ہوگئی تو میت کی وصیتیں اس میں نافذ کی جائیں گی اور اس سے میت کے دُیون ادا کئے جائیں گے۔ اسی وجہ سے علماء نے کہا کہ اگر کسی نے کسی انسان کے لئے اپنی باندی کی وصیت کی اور مر گیا پھر ترکہ کی تقسیم سے پہلے اس باندی نے بچہ جن دیا تو بقدر ثلث ان دونوں میں وصیت نافذ ہوگی گویا مرنے والے نے دونوں کی وصیت کی ہے اور اگر تقسیم کے بعد بچہ جنا تو یہ بچہ موصٰی لہ کا ہوگا الحاصل اس سے یہ بات ثابت ہوگئی کہ بٹوارہ سے پہلے ترکہ میت کی ملک پر باقی رہتا ہے اور جب ایسا ہے تو قاضی کا ترکہ کو تقسیم کرنا اور اس کا بٹوارہ کرنا درحقیقت میت کے خلاف حکم دینا ہے اور حکم کرنے کے لئے حجت ضروری ہے اور حجت یا تو ورثاء کا اقرار ہے یا ان کا بینہ پیش کرنا ہے اقرار چونکہ حجت قاصرہ ہوتا ہے اس لئے ورثاء کا اقرار تو میت کے خلاف حجت نہیں ہوگا۔ پس جب ورثاء کا اقرار میت کے خلاف حجت نہیں ہوسکتا تو ورثاء پر بینہ پیش کرنا ضروری ہوگا اور رہا صاحبین کا یہ کہنا کہ بینہ قائم کرنا مفید نہیں ہے کیونکہ بینہ قائم کیا جاتا ہے منکر کے خلاف اور یہاں کوئی منکر نہیں ہے بلکہ سب مُقر ہیں تو اس کا جواب یہ ہے کہ یہاں بینہ قائم کرنا مفید ہے اسلئے کہ مورث کی طرف سے ورثاء میں سے ایک وارث خصم یعنی منکر بنا کر کھڑا کیا جاتا ہے اس طور پر کہ ورثاء میں سے ایک مدعی ہو اور دوسرا مدعا علیہ یعنی منکر ہو اس پر اگر یہ اعتراض کیا جائے کہ ان دونوں وارثوں میں سے ہر ایک دوسرے کے دعوی کا اقرار کرتا ہے کیونکہ دونوں نے اس بات کا دعوی کیا ہے کہ ہم نے یہ جائیداد غیر منقولہ فلاں سے میراث پائی ہے یعنی فلاں مر گیا ہے اور ہم اس کے وارث ہیں اور مُقر، مدعی کا خصم بننے کی صلاحیت نہیں رکھتا ہے کیونکہ مدعی کا خصم، مدعی علیہ اور منکر ہوتا ہے نہ کہ مقر، اس کا جواب یہ ہے کہ اس کے اقرار کے باوجود اس کا خصم ــ (مدعی علیہ) ہونا ممتنع نہیں ہے اسلئے کہ اس کے خصم ہونے کے ساتھ اقرار جمع ہوسکتا ہے یعنی ایسا ہوسکتا ہے کہ ایک آدمی مقر ہو اور خصم یعنی منکر بھی ہو۔ جیسا کہ میت پر قرضہ کا اقرار کرنے والے وارث یا وصی میں ہے اس کی تفصیل یہ ہے کہ قاضی کی عدالت میں ایک آدمی نے میت پر قرضہ کا دعوی کیا اور میت کے ورثاء میں ایک وارث کو یا میت کے وصی کو قاضی کے سامنے پیش کیا پس وارث یا وصی نے مدعی کے اس قرضہ کا اقرار کر لیا مگر قرضخواہ مدعی نے قاضی کی عدالت میں اپنے قرضہ پر بینہ پیش کرنا چاہا تاکہ اس کا قرضہ میت کے پورے مال میں ثابت ہو اور یہ قرضہ تمام ورثاء پر لازم ہو تو یہ بینہ وارث یا وصی پر قبول کر لیا جائے باوجودیکہ وارث یا وصی اس قرضہ کا مقر ہے الحاصل جب یہ بات ثابت ہوگئی کہ مقر بھی مدعی کا خصم یعنی منکر ہوسکتا ہے تو یہاں منکر پایا گیا اور جب منکر پایا گیا تو بینہ کا پیش کرنا غیر مفید نہیں ہوگا جیسا کہ صاحبین نے کہا ہے بلکہ مفید ہوگا۔

بخلاف المنقول سے صاحبین کے قول 'کما فی المنقول الموروث' کا جواب دیا گیا ہے پہلا جواب یہ ہے کہ مالِ منقول کو ورثار کے درمیان تقسیم کرنے میں ورثار پر ایک گونہ شفقت ہے اس طور پر کہ مالِ منقول کو چونکہ چرایا جا سکتا ہے اور ہلاک کیا جا سکتا ہے اس لئے وہ حفاظت کا محتاج ہے اور ورثار کے درمیان تقسیم کرنے میں اس کی حفاظت ہے اور مال کی حفاظت کرنے میں ورثار پر شفقت ہے پس ثابت ہو گیا کہ مال منقول موروث کو ورثار کے درمیان تقسیم کرنے میں ورثار پر شفقت ہے اور یہ بات مسلّم ہے کہ قاضی ہر ایسا کام کرنے کا مجاز ہوتا ہے جس میں لوگوں پر شفقت ہو لہذا قاضی بغیر بینہ پیش کئے ورثار کے درمیان مال منقول موروث کو تقسیم کرنے کا بھی مجاز ہو گا۔ اور رہا عقار کا معاملہ تو وہ بذاتِ خود محفوظ ہے اس کے ہلاک ہونے اور ضائع ہونے کا کوئی اندیشہ نہیں ہے اسلئے بغیر بینہ کے قاضی ورثار کے درمیان اس کو تقسیم کرنے کا مجاز نہیں ہو گا۔ دوسرا جواب یہ ہے کہ مالِ منقول، تقسیم اور بٹوارہ کے بعد اس شخص پر مضمون ہوتا ہے جس کے ہاتھ میں پڑتا ہے یعنی تقسیم کے بعد جس کے ہاتھ میں مال منقول آتا ہے وہ اس کا ضامن ہوتا ہے پس بٹوارہ کرنے میں مال منقول کو مضمون بنانا ہے اور مال کو مضمون بنانے میں میت پر شفقت ہے اور قاضی کو چونکہ ہر ایسے کام کا اختیار رہتا ہے جس میں شفقت پائی جائے اسلئے قاضی کو یہ اختیار ہو گا کہ وہ مال منقول موروث کو ورثار کے درمیان تقسیم کر دے۔ چاہے ورثار نے مورث کی موت اور ورثار کی تعداد پر بینہ پیش نہ کیا ہو، برخلاف عقار کے کہ وہ امام ابوحنیفہ رح کے نزدیک اس آدمی پر مضمون نہیں ہوتی ہے جس کے ہاتھ میں پڑے یہی وجہ ہے کہ امام صاحب کے نزدیک عقار (غیر منقولہ جائیداد) کا غصب متحقق نہیں ہوتا ہے۔

بخلاف المشتری سے صاحب ہدایہ نے صاحبین کے قول "والعقار المشتری" کا جواب دیا ہے جس کا حاصل یہ ہے کہ بغیر بینہ کے عقارِ مشتری (خریدے ہوئے عقار) کا بٹوارہ کرنا اسلئے جائز ہے کہ عقد کے بعد مبیع بائع کی ملک پر باقی نہیں رہتی ہے اگرچہ اس کو تقسیم نہ کیا گیا ہو کیونکہ مشتری کے قبضہ کرنے کے بعد بائع اجنبی ہو جاتا ہے اور جب ایسا ہے تو قاضی کا مدعیوں کے درمیان بٹوارہ کرنا قضار علی الغیر نہیں ہو گا اور جب قضار علی الغیر نہیں ہے تو بٹوارہ کرنا جائز ہو گا۔

قَالَ وَإِنِ ادَّعَوُا الْمِلْكَ وَلَمْ يَذْكُرُوا كَيْفَ انْتَقَلَ إِلَيْهِمْ قَسَمَهُ بَيْنَهُمْ لِأَنَّهُ لَيْسَ فِي الْقِسْمَةِ قَضَاءٌ عَلَى الْغَيْرِ لِأَنَّهُمْ مَا أَقَرُّوا بِالْمِلْكِ لِغَيْرِهِمْ قَالَ هٰذِهِ رِوَايَةُ كِتَابِ الْقِسْمَةِ وَفِي الْجَامِعِ الصَّغِيرِ أَرْضٌ ادَّعَاهَا رَجُلَانِ وَأَقَامَا الْبَيِّنَةَ أَنَّهَا فِي أَيْدِيهِمَا وَأَرَادَا الْقِسْمَةَ لَمْ يَقْسِمْهَا حَتَّى يُقِيمَا

الْبَيِّنَةَ اَنَّهَا لَهُمَا لِاِحْتِمَالِ اَنْ تَكُوْنَ لِغَيْرِهِمَا ثُمَّ قِيْلَ هُوَ قَوْلُ اَبِيْ حَنِيْفَةَ خَاصَّةً وَقِيْلَ هُوَ قَوْلُ الْكُلِّ وَهُوَ الْاَصَحُّ لِاَنَّ قِسْمَةَ الْحِفْظِ فِي الْعَقَارِ غَيْرُ مُحْتَاجٍ اِلَيْهِ وَقِسْمَةُ الْمِلْكِ تَفْتَقِرُ اِلٰى قِيَامِهٖ وَلَا مِلْكَ فَامْتَنَعَ الْجَوَازُ

ترجمہ:۔ اور اگر قابضوں نے ملک کا دعویٰ کیا اور یہ نہیں ذکر کیا کہ ملک ان کی طرف کیسے منتقل ہوئی ہے تو قاضی ان کے درمیان تقسیم کردے اسلئے کہ تقسیم کرنے میں قضا علی الغیر نہیں ہے کیونکہ انھوں نے اپنے علاوہ کے لئے ملک کا اقرار نہیں کیا ہے۔ مصنف نے کہا یہ کتاب القسمۃ کی روایت ہے اور جامع صغیر میں ہے کہ ایک زمین ہے جس کا دو آدمیوں نے دعویٰ کیا اور بینہ قائم کیا کہ یہ زمین ان کے قبضہ میں ہے اور ان دونوں نے بٹوارہ کی درخواست کی تو قاضی اس زمین کو تقسیم نہیں کرے گا یہاں تک کہ دونوں بینہ قائم کریں کہ یہ زمین ان کی ہے اس لئے کہ احتمال ہے کہ یہ زمین ان دونوں کے علاوہ کی ہو پھر کہا گیا کہ یہ خاص طور پر ابوحنیفہ رح کا قول ہے اور کہا گیا کہ یہ سب کا قول ہے اور یہی زیادہ صحیح ہے اسلئے کہ عقار میں حفاظت کے بٹوارہ کی ضرورت نہیں ہے اور ملک کا بٹوارہ قیام ملک کا محتاج ہے اور ملک ہے نہیں لہذا جواز ممتنع ہوگا۔

تشریح صورت مسئلہ یہ ہے کہ اگر شرکاء قاضی کے پاس آئے اور ان کے قبضہ میں عقار ہے جس کے بارے میں انھوں نے دعویٰ کیا کہ ہم اس کے مالک ہیں لیکن سبب ملک ذکر نہیں کیا یعنی یہ نہیں بتایا کہ وہ اس کے مالک کیسے ہوئے ہیں تو قاضی بینہ کا مطالبہ کئے بغیر اس عقار کو ان کے درمیان تقسیم کردے اسلئے کہ جب انھوں نے اپنے علاوہ کسی دوسرے کی ملک کا اقرار نہیں کیا ہے تو اس عقار کو تقسیم کرنے میں قضاء علی الغیر بھی لازم نہیں آئے گا اور ان کا قبضہ چونکہ بظاہر ان کے مالک ہونے کی دلیل ہے اسلئے تقسیم کے سلسلہ میں ان کا قول کہ "ہم اس عقار کے مالک ہیں" قبول کرلیا جائے گا۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ قدوری نے جو کچھ ذکر فرمایا ہے یہ مبسوط کے کتاب القسمۃ کی روایت ہے اور جامع صغیر میں یہ مسئلہ اس طرح مذکور ہے کہ ایک زمین ہے جس کا دو شخصوں نے دعویٰ کیا اور دونوں نے اس بات پر بینہ قائم کیا کہ یہ زمین ہم دونوں کے قبضہ میں ہے اور بٹوارہ کی درخواست کی تو قاضی اس زمین کو دونوں میں تقسیم نہیں کرے گا یہاں تک کہ وہ دونوں اپنے مالک ہونے پر بینہ قائم نہ کردیں کیونکہ سبب ملک ذکر نہ کرنے کی وجہ سے اس بات کا احتمال ہے کہ یہ زمین ان کے علاوہ کسی اور

کی ہو اور ان کا قبضہ عاریۃً یا اجارۃً ہو۔ پس قاضی احتیاطاً اس زمین کی تقسیم نہ کرے۔ پھر بعض مشائخ فرماتے ہیں کہ یہ جو جامع صغیر میں ذکر کیا گیا ہے یہ خاص طور پر امام ابوحنیفہؒ کا قول ہے کیونکہ صاحبینؒ کے نزدیک قاضی ان کے درمیان اس زمین کو بغیر بینہ کے تقسیم کر دے گا اسلئے کہ جب میراث پانے کی صورت میں وہ بغیر بینہ کے تقسیم کرنے کی اجازت دیتے ہیں تو اس صورت میں ان کے نزدیک بدرجۂ اولیٰ تقسیم کرنے کی اجازت ہوگی۔ اور بعض مشائخ فرماتے ہیں کہ یہ سب کا قول ہے اور یہی زیادہ صحیح ہے کیونکہ قسمت کی دو قسمیں ہیں (۱) قسمت بحق ملک یعنی مالکانہ حیثیت سے بٹوارہ کرنا (۲) قسمت بحق ید یعنی ظاہری قبضہ کی بنیاد پر بٹوارہ کرنا اور قسمت بحق ملک تکمیلِ منفعت کے لئے ہوتی ہے یعنی مالکانہ حیثیت سے بٹوارہ اسلئے کیا جاتا ہے تاکہ ہر مالک اپنے حصہ سے پورے طور پر نفع اٹھا سکے۔ اور قسمت بحق ید حفاظت کے پیش نظر ہوتی ہے یعنی قبضہ کی بنیاد پر اسلئے تقسیم کی جاتی ہے تاکہ ہر شخص اپنے حصہ کی حفاظت کرسکے اور یہ مسئلہ چونکہ عقار میں فرض کیا گیا ہے اور عقار بذات خود محفوظ ہونے کی وجہ سے حفاظت کی محتاج نہیں ہے اسلئے یہاں قسمت بحق ملک متعین ہوگئی یعنی یہ بات متعین ہوگئی کہ یہاں بٹوارہ مالکانہ حیثیت سے ہوگا اور قسمت بحق ملک قیامِ ملک کی محتاج ہے یعنی قسمت بحق ملک اسوقت ہوگی جب ملک موجود ہوگی اور ملک موجود ہونے کے لئے بینہ ضروری ہے یعنی بغیر بینہ کے ملک ثابت نہیں ہوگی۔ پس جب بغیر بینہ کے ملک ثابت نہیں ہوتی تو مالکانہ حیثیت سے بٹوارہ کرنے کے لئے بینہ پیش کرنا ضروری ہوگا۔ بغیر بینہ کے بٹوارہ جائز نہ ہوگا۔

قَالَ وَإِذَا حَضَرَ وَارِثَانِ وَأَقَامَا الْبَيِّنَةَ عَلَى الْوَفَاةِ وَعَدَدِ الْوَرَثَةِ وَالدَّارُ فِي أَيْدِيهِمْ وَمَعَهُمْ وَارِثٌ غَائِبٌ قَسَمَهَا الْقَاضِي بِطَلَبِ الْحَاضِرِينَ وَيَنْصِبُ وَكِيلًا يَقْبِضُ نَصِيبَ الْغَائِبِ وَكَذَا لَوْ كَانَ مَكَانَ الْغَائِبِ صَبِيٌّ يُقْسَمُ وَيَنْصِبُ وَصِيًّا يَقْبِضُ نَصِيبَهُ لِأَنَّ فِيهِ نَظَرًا لِلْغَائِبِ وَالصَّغِيرِ وَلَا بُدَّ مِنْ إِقَامَةِ الْبَيِّنَةِ فِي هٰذِهِ الصُّورَةِ عِنْدَهُ أَيْضًا خِلَافًا لَهُمَا كَمَا ذَكَرْنَاهُ مِنْ قَبْلُ وَلَوْ كَانُوا مُشْتَرِينَ لَمْ يُقْسَمْ مَعَ غَيْبَةِ أَحَدِهِمْ وَالْفَرْقُ أَنَّ مِلْكَ الْوَارِثِ مِلْكُ خِلَافَةٍ حَتَّى يُرَدَّ بِالْعَيْبِ وَيُرَدَّ عَلَيْهِ بِالْعَيْبِ فِيمَا اشْتَرَاهُ الْمُوَرِّثُ أَوْ بَاعَ وَيَصِيرُ مَغْرُورًا بِشِرَاءِ الْمُوَرِّثِ فَانْتَصَبَ أَحَدُهُمَا خَصْمًا عَنِ الْمَيِّتِ فِيمَا فِي يَدِهِ وَالْآخَرُ عَنْ نَفْسِهِ فَصَارَتِ الْقِسْمَةُ قَضَاءً بِحَضْرَةِ الْمُتَخَاصِمِينَ

أَمَّا الْمِلْكُ الثَّابِتُ بِالشِّرَاءِ مِلْكٌ مُبْتَدَأٌ وَلِهٰذَا لَا يُرَدُّ بِالْعَيْبِ عَلٰى بَائِعِ بَائِعِهِ فَلَا يَصْلُحُ الْحَاضِرُ خَصْمًا عَنِ الْغَائِبِ فَوَضَحَ الْفَرْقُ

(ترجمہ) اور اگر دو وارث حاضر ہوں اور دونوں مورث کی وفات اور ورثاء کی تعداد پر بینہ قائم کر دیں اور مکان اُن کے قبضہ میں ہو۔ اور ان کے ساتھ ایک وارث غائب ہو تو قاضی دونوں موجود وارثوں کی درخواست پر اس مکان کو تقسیم کر دیگا اور ایک وکیل کھڑا کریگا تاکہ وہ وکیل غائب کے حصہ پر قبضہ کرے۔ اور اسی طرح اگر غائب کی جگہ صغیر ہو تو تقسیم کریگا اور ایک وصی مقرر کرے گا تاکہ وہ اس کے حصہ پر قبضہ کرے کیونکہ ایسا کرنے میں غائب اور صغیر کے لئے شفقت ہے اور امام ابوحنیفہ رح کے نزدیک اس صورت میں بھی بینہ قائم کرنا ضروری ہے۔ صاحبین کا اختلاف ہے جیسا کہ ہم نے اس کو اس سے پہلے ذکر کیا ہے۔ اور اگر وہ مشتری ہوں تو ان میں سے ایک کی عدم موجودگی میں قاضی تقسیم نہیں کرے گا۔ اور فرق یہ ہے کہ وارث کی مِلک مِلک خلافت ہے۔ یہاں تک کہ وہ عیب کیوجہ سے واپس کریگا اور عیب کی وجہ سے اس پر واپس کیا جائے گا اس میں جس کو مورث نے خریدا ہے یا فروخت کیا ہے اور مورث کے خریدنے سے دھوکا کھایا ہوا ہو جائے گا۔ پس ان دونوں میں سے ایک، میت کی طرف سے اس چیز میں خصم (مدعیٰ علیہ) ہو کر کھڑا ہو گا جو اس کے قبضہ میں ہے۔ اور دوسرا اپنی طرف سے خصم (مدعی) ہوگا۔ پس بٹوارہ متخاصمین کی موجودگی میں ہوگا۔ بہرحال وہ مِلک جو خریداری کی وجہ سے ثابت ہے وہ ابتدائی مِلک ہے۔ اسی وجہ سے مشتری عیب کی وجہ سے اپنے بائع کے بائع پر واپس نہیں کریگا۔ لہذا حاضر غائب کی طرف سے خصم (مدعیٰ علیہ) نہیں ہو سکتا ہے۔ پس فرق واضح ہو گیا۔

تشریح مسئلہ یہ ہے کہ اگر دو وارث قاضی کی عدالت میں حاضر ہوں اور مورث کی وفات اور ورثاء کی تعداد پر بینہ قائم کریں اور میراثی مکان ان دونوں کے قبضہ میں ہو اور ان کے ساتھ ایک تیسرا وارث بھی ہو جو فی الحال غائب ہے تو دونوں موجود وارثوں کی درخواست پر قاضی اس مکان کا بٹوارہ کریگا اور غائب کی طرف سے ایک وکیل کھڑا کریگا جو غائب کے حصہ پر قبضہ کرنے کا مجاز ہوگا۔ اسی طرح اگر غائب کی جگہ صغیر ہو تو بھی قاضی بٹوارہ کریگا اور صغیر کی طرف سے ایک وصی مقرر کریگا جو صغیر کے حصہ پر قبضہ کرنے کا مجاز ہوگا۔ دلیل یہ ہے کہ غائب کیطرف

سے وکیل مقرر کرنے میں غائب پر شفقت ہے اور صغیر کی طرف سے وصی مقرر کرنے میں صغیر پر شفقت ہے
اس طور پر کہ جو مکان دوسرے کے قبضہ میں ہے بٹوارہ کے ذریعہ اس میں سے غائب اور صغیر کا حصہ
الگ کرلیا جائیگا اور ایسا کرنے میں ان دونوں پر نظر اور شفقت ہے۔ اور قاضی چونکہ ہر ایسے کام
کا مجاز ہے جس میں لوگوں پر نظر اور شفقت ہوتی ہے۔ اس لئے قاضی غائب کی طرف سے وکیل اور صغیر
کی طرف سے وصی مقرر کرنے کا مجاز ہے۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر غائب کی جگہ صغیر ہو تو بھی حضرت
امام صاحبؒ کے نزدیک مورث کی وفات اور ورثاء کی تعداد پر بینہ پیش کرنا ضروری ہے صاحبینؒ
کا اختلاف ہے جیسا کہ ہم نے اس سے پہلے ذکر کیا ہے۔ چنانچہ گذشتہ سے پیوستہ متن میں فرمایا ہے

لم يقسمها القاضي عند ابي حنيفة حتى يقيموا البينة على موته وعدد ورثته
وقال صاحباه يقسمها باعترافهم۔ اور قاضی کی عدالت میں حاضر ہونے والے لوگ اگر مشتری
ہوں۔ یعنی انھوں نے کہا کہ ہم نے یہ مکان خریدا ہے آپ ہمارے درمیان اس کا بٹوارہ کردیں اور
ان مشتریوں میں سے ایک غائب ہے تو قاضی اس مکان کا بٹوارہ نہیں کرے گا اگرچہ وہ خرید
کرنے پر بینہ پیش کردیں۔ ان دونوں مسئلوں کے درمیان وجہ فرق یہ ہے کہ وارث کی ملک
بطریق خلافت ہے یعنی مالک ہونے میں وارث، مورث کا قائمقام ہے چنانچہ مورث نے اگر کوئی چیز
خریدی اور مرگیا پھر وارث نے اس میں کوئی عیب پایا تو وارث اس مبیع کو مورث کے بائع کی طرف
واپس کرسکتا ہے جیسا کہ مورث اپنی حیات میں عیب کی وجہ سے مبیع واپس کرنے کا مجاز تھا۔
اسی طرح اگر مورث نے کوئی چیز فروخت کی اور مرگیا پھر مشتری اس میں کسی عیب پر مطلع ہوا تو
مشتری اس مبیع کو وارث کی طرف واپس کرسکتا ہے جیسا کہ مورث کی زندگی میں مورث کی طرف
واپس کرنے کا مجاز تھا۔ الحاصل مالک ہونے میں وارث، مورث کا قائم مقام ہے اور وارث
مورث کی خریداری سے غرور یعنی دھوکہ میں پڑجاتا ہے مثلاً ایک آدمی نے باندی خریدی اور مرگیا
پھر وارث نے اس باندی کو ام ولد بنادیا اس کے بعد یہ باندی مستحق ہوگئی یعنی کسی نے اپنا استحقاق
ثابت کرکے اس باندی کو لے لیا۔ اور بچہ چونکہ آزاد ہوگیا اس لئے مستحق نے وارث سے بچہ کی قیمت
وصول کرلی تو یہ وارث دھوکہ کھایا ہوا ہوگا۔ جیسا کہ مورث دھوکہ کھاتا ہے پس جس طرح مورث اس
طرح کے دھوکے میں پڑجانے کی وجہ سے اپنی حیات میں بچہ کی قیمت اور باندی کا ثمن اپنے بائع سے
واپس لینے کا مجاز تھا اسی طرح وارث بھی مورث کے بائع سے بچہ کی قیمت اور باندی کا ثمن واپس لینے
کا مجاز ہے۔ اس سے بھی یہ بات ثابت ہوگئی کہ وارث مالک ہونے میں مورث کا قائمقام ہے۔ پس جب
مالک ہونے میں وارث مورث کا قائمقام ہے تو حاضر ہونے والے دونوں وارثوں میں سے ایک وارث
اپنے مقبوضہ ترکہ میں مورث میت کی طرف سے خصم ہوجائے گا یعنی مدعیٰ علیہ ہوجائیگا اور دوسرا وارث

اپنی ذات کیطرف سے خصم یعنی مدعی ہو جائے گا اور قاضی کا بٹوارہ کرنا جو حکم قضاء ہے نہ تو غائب پر ہوگا اور نہ میت پر ہوگا بلکہ میت کا جو قائم مقام ہے اس پر ہوگا یعنی بٹوارہ جو حکم قضاء ہے وہ متخاصمین یعنی مدعی اور مدعیٰ علیہ کی موجودگی میں ہوگا اور غائب اور حاضر سب کے حق میں ظاہر ہوگا۔

خلاصہ یہ ہے کہ وارث کی ملک بطریق خلافت ہے لہذا وارث مورث کا قائم مقام ہوگا اور جب مالک ہونے میں وارث مورث کا قائم مقام ہے تو وارث پر بینہ قائم کرنا، مورث پر قائم کرنا ہے اور مورث پر اگر حقیقۃً بینہ قائم کیا جاتا تو وہ غائب اور حاضر دونوں کے حق میں ظاہر ہوتا پس اسی طرح جب حکماً یعنی مورث کے قائم مقام پر بینہ قائم کیا گیا تو بھی غائب اور حاضر دونوں کے حق میں ظاہر ہوگا۔ اور جب اقامتِ بینہ غائب اور حاضر دونوں کے حق میں ظاہر ہو گیا تو قاضی غائب اور حاضر سب کے درمیان مکان تقسیم کرنے کا مجاز ہوگا اور غائب کے حصہ پر قبضہ کرنے کے لئے ایک وکیل مقرر کرنے کا مختار ہوگا۔

رہا معاملہ اس ملک کا جو خریدنے سے ثابت ہوئی ہے سو وہ ملک جدید ہے یعنی مشتریوں میں سے ہر ایک نے اپنے حصہ میں خریداری کی ہے اس خریداری کرنے کی وجہ سے وہ مالک ہوا ہے یہی وجہ ہے کہ اگر مشتری مبیع کے کسی عیب پر مطلع ہوا تو وہ اس عیب کی وجہ سے مبیع کو اپنے بائع کی طرف تو واپس کر سکتا ہے لیکن اپنے بائع کے بائع کی طرف واپس نہیں کر سکتا کیونکہ بائع کا بائع، بائع کا قائم مقام نہیں ہوتا ہے۔ الحاصل جب مشتریوں میں ہر ایک کے لئے ملکِ جدید حاصل ہوئی ہے یعنی ہر ایک نے اپنے حصہ کی خریداری کی ہے تو مشتریوں میں سے جو حاضر ہے وہ غائب مشتری کی طرف سے خصم نہیں ہو سکتا ہے۔ پس جب حاضر غائب کی طرف سے خصم نہیں ہوا تو بینہ غائب کے حق میں بلا خصم کے ہوگا اور بلا خصم کے چونکہ بینہ قبول نہیں ہوتا اسلئے غائب کے حق میں وہ بینہ بھی قبول نہ ہوگا جو حاضر مشتریوں نے پیش کیا ہے اور جب غائب کے حق میں بینہ قبول نہیں ہوا تو قاضی غائب کی غیبوبت میں حکمِ قضاء کرنے کا یعنی بٹوارہ کرنے کا بھی مجاز نہ ہوگا۔ الحاصل ان دونوں مسئلوں میں فرق واضح ہے۔ خلاصہ یہ ہے کہ وارث تو مورث کا قائم مقام ہے لہذا وارث پر بینہ قائم کرنا، مورث پر قائم کرنا ہوگا اور اگر حقیقۃً مورث پر بینہ قائم ہوتا تو وہ حاضر اور غائب سب کے حق میں مفید ہوتا پس جب اس کے قائم مقام پر بینہ قائم ہوا تو وہ بھی حاضر اور غائب سب پر کافی ہوگا اور جب یہ بینہ حاضر اور غائب سب کے حق میں مفید ہے تو قاضی سب ہی کے حق میں حکمِ قضاء یعنی بٹوارہ کرنے کا بھی مجاز ہوگا۔ چنانچہ اس صورت میں کہا گیا ہے کہ قاضی حاضر وارثوں کے مطالبہ پر مکان کا بٹوارہ کر دے گا اور غائب کے حصہ پر قبضہ کرنے کے لئے ایک وکیل مقرر کر دے گا۔ اور خرید کرنے کی صورت میں چونکہ ہر خریدار نے اپنے حصہ کا خود عقد کیا ہے

توہر ایک کو ملک جدید حاصل ہوئی. پس ہر ایک کو چونکہ ملک جدید حاصل ہوئی ہے اس لئے ان مشتریوں سے کوئی مشتری بائع کا قائم مقام نہیں ہے اور جب ایسا ہے تو حاضر مشتریوں نے جو بینہ پیش کیا ہے وہ غائب کے حق میں ظاہر نہیں ہوگا اور جب غائب کے حق میں بینہ ظاہر نہیں ہوا تو قاضی غائب کی غیبوبت میں حکمِ قضا یعنی بٹوارہ کا بھی مجاز نہیں ہے. چنانچہ کہا گیا ہے کہ اگر قاضی کی عدالت میں حاضر ہونے والے مشتری ہوں تو ان میں سے ایک کی غیبوبت میں قاضی بٹوارہ نہیں کرے گا۔

وَإِنْ كَانَ الْعَقَارُ فِي يَدِ الْوَارِثِ الْغَائِبِ أَوْ شَيْءٌ مِنْهُ لَمْ يَقْسِمْ وَكَذَا إِذَا كَانَ فِي يَدِ مُوْدَعِهِ وَكَذَا إِذَا كَانَ فِي يَدِ الصَّغِيْرِ لِأَنَّ الْقِسْمَةَ قَضَاءٌ عَلَى الْغَائِبِ وَالصَّغِيْرِ بِاسْتِحْقَاقِ يَدِهِمَا مِنْ غَيْرِ خَصْمٍ حَاضِرٍ عَنْهُمَا وَأَمِيْنُ الْخَصْمِ لَيْسَ بِخَصْمٍ عَنْهُ فِيْمَا يُسْتَحَقُّ عَلَيْهِ وَالْقَضَاءُ مِنْ غَيْرِ خَصْمٍ لَا يَجُوْزُ وَلَا فَرْقَ فِي هٰذَا الْفَصْلِ بَيْنَ إِقَامَةِ الْبَيِّنَةِ وَعَدَمِهَا هُوَ الصَّحِيْحُ كَمَا أُطْلِقَ فِي الْكِتَابِ

ترجمہ:۔ اور عقار یا اس کا کوئی جز وارث غائب کے قبضہ میں ہو تو قاضی تقسیم نہیں کرے گا اور اسی طرح جب اس کے مودَع کے قبضہ میں ہو۔ اور اسی طرح جب صغیر کے قبضہ میں ہو۔ اس لئے کہ بٹوارہ تو غائب اور صغیر پر حکم ہے اس وجہ سے کہ ان دونوں کا استحقاق قبضہ موجود ہے بغیر کسی ایسے خصم کے جو ان دونوں کی طرف سے حاضر ہو۔ اور ایسے امور میں جن کا اسپر استحقاق ہو خصم (مدعی علیہ) کا امین اس کی طرف سے خصم نہیں ہوتا اور قضاء بغیر خصم کے جائز نہیں ہے اور اس مسئلہ میں بینہ قائم کرنے اور نہ کرنے میں کوئی فرق نہیں ہے یہی صحیح ہے جیسا کہ کتاب میں حکم کو مطلق رکھا ہے۔

تشریح:۔ اس مسئلہ کی صورت یہ ہے کہ مورثہ مکان یا اس کا ایک حصہ اس وارث کے قبضہ میں ہو جو غائب ہے تو قاضی حاضرین کے مطالبہ پر اس کو تقسیم نہیں کریگا۔ اسی طرح اگر اس مکان کا کل یا اس کا ایک جزء غائب نے جاتے وقت کسی کے پاس ودیعت رکھدیا ہو تو بھی قاضی حاضرین کی درخواست کے باوجود اس کو تقسیم نہیں کریگا۔ اسی طرح اگر اس مکان کا کُل یا اس کا ایک جزء ایسے

وارث کے قبضہ میں ہو جو صغیر ہے تو بھی قاضی اس کو تقسیم نہیں کرے گا اگرچہ دوسرے ورثاء تقسیم کی درخواست کریں۔ دلیل اس کی یہ ہے کہ اس صورت میں قاضی کا بٹوارہ کرنا غائب یا صغیر کے خلاف فیصلہ کرنا اور حکم دینا ہے کیونکہ موروثہ مکان پورا اس کے قبضہ میں ہے یا اس کا ایک حصہ اس کے قبضہ میں ہے اور قبضہ کی وجہ سے وہ اس کا مستحق ہے۔ پس قاضی کے بٹوارہ کرنے کا مطلب یہ ہوگا کہ قاضی اس کے قبضہ سے اس میں سے کچھ نکال کر دوسروں کو دیگا اور قاضی کا ایسا کرنا حکم قضاء ہے اور یہ حکم قضاء لغائب یا صغیر کے خلاف ایسی حالت میں ہوگا کہ ان کی طرف سے کوئی خصم حاضر نہیں ہے اور غائب اور صغیر کی طرف سے خصم حاضر ہوئے بغیر قضاء علی الغائب اور قضاء علی الصغیر جائز نہیں ہے لہذا قاضی کا یہ بٹوارہ جو حکم قضاء ہے جائز نہیں ہوگا۔ یہ بات ذہن میں رکھیئے کہ یہ دلیل اس وقت پوری ہوگی جب پورا مکان غائب یا صغیر کے قبضہ میں ہو یا اس کے حصۂ میراث سے زائد اس کے قبضہ میں ہو۔ کیونکہ اس صورت میں ان کے قبضہ سے نکال کر دوسروں کو دینا پایا جائے گا جو قضاء علی الغائب یا قضاء علی الصغیر ہوگا لیکن اگر ان میں سے کسی ایک کے قبضہ میں مکان کا اتنا حصہ ہو جو اس کے حصۂ میراث کے برابر ہے یا اس سے بھی کم ہے تو اس صورت میں یہ دلیل جاری نہیں ہوگی۔ کیوں کہ اس صورت میں اس کے قبضہ سے نکال کر دوسروں کو دینا نہیں پایا جائے گا۔ اور جب ایسا ہے تو قضاء علی الغائب یا قضاء علی الصغیر لازم نہیں آئے گا بلکہ مقبوض کے حصۂ میراث کے برابر ہونے کی صورت میں اس کے قبضہ میں باقی رکھنا لازم آئے گا اور مقبوض کے حصۂ میراث سے کم ہونے کی صورت میں حاضرین کے قبضہ سے نکال کر اس کو مقبوضہ سے زائد دینا لازم آئیگا۔

وامین الخصم لیس بخصم الخ سے ایک اعتراض کا جواب ہے۔ اعتراض یہ ہے کہ جس صورت میں غائب نے جاتے وقت کسی کے پاس اپنا مکان کو ودیعت رکھا ہو تو اس صورت میں مکان چونکہ مودَع کے قبضہ میں ہے اس لئے مودَع کو غائب کی طرف سے خصم ہو جانا چاہیئے تھا اور جب مودَع غائب کی طرف سے خصم ہو جائے گا تو بغیر خصم حاضر کے قضاء علی الغائب لازم نہیں آئے گا۔ بلکہ اس کی طرف سے خصم حاضر کے ہوتے ہوئے قضاء علی الغائب لازم آئے گا اور یہ جائز ہے۔

اس کا جواب یہ ہے کہ خصم کا امین خصم کی طرف سے ان امور میں جن کا اس پر استحقاق رکھا جائے یعنی دعویٰ کیا جائے، خصم نہیں ہوتا۔ الحاصل مودَع یعنی امین، خصم یعنی غائب کی طرف سے خصم نہیں ہوگا۔ اور جب ایسا ہے تو بغیر خصم حاضر کے قضاء علی الغائب لازم آئے گا حالانکہ یہ ناجائز ہے۔

ولا فرق سے صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ جب موروثہ مکان وارث غائب کے قبضہ میں ہو یا اس کا ایک حصہ اس کے قبضہ میں ہو تو قاضی بٹوارہ نہیں کرے گا۔ حاضر ورثاء مورث کی وفات اور ورثاء کی تعداد پر بینہ قائم کریں یا نہ کریں دونوں صورتوں میں کوئی فرق نہیں ہے۔ یہی صحیح

ہے اور متن کا اطلاق بھی اسی پر شاہد ہے۔ امام کرخی رحمہ فرماتے ہیں کہ اگر بینہ قائم کر دیا گیا تو بٹوارہ کر دیا جائے گا ورنہ نہیں۔ یہ ہی امام ابو یوسفؒ کا قول ہے اور یہ ہی امام محمدؒ کا قول ہے۔ پس صاحبینؒ کا قول یہ ہوا کہ بینہ قائم ہونے کی صورت میں بٹوارہ کر دیا جائے گا۔ اور امام صاحب رحمہ کے نزدیک بٹوارہ نہیں کیا جائیگا۔ بینہ قائم ہو یا نہ ہو۔

قَالَ وَاِنْ حَضَرَ وَارِثٌ وَّاحِدٌ لَمْ يَقْسِمْ وَاِنْ اَقَامَ الْبَيِّنَةَ لِاَنَّهُ لَابُدَّ مِنْ حُضُوْرِ خَصْمَيْنِ لِاَنَّ الْوَاحِدَ لَا يَصْلُحُ مُخَاصِمًا وَمُخَاصَمًا وَكَذَا مُقَاسِمًا وَمُقَاسَمًا بِخِلَافِ مَا اِذَا كَانَ الْحَاضِرُ اثْنَيْنِ عَلٰى مَا بَيَّنَّا۔

ترجمہ: اور اگر ایک وارث حاضر ہو تو قاضی بٹوارہ نہیں کرے گا اگرچہ وہ بینہ قائم کرے اس لئے کہ دو خصم کا حاضر ہونا ضروری ہے کیونکہ ایک آدمی مخاصِم اور مخاصَم نہیں ہو سکتا ہے اور اسی طرح مقاسِم اور مقاسَم (نہیں ہو سکتا) اس کے برخلاف جب حاضر دو ہوں جیسا کہ ہم نے بیان کیا۔

تشریح: صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر قاضی کی عدالت میں ایک وارث حاضر ہو کر تقسیم میراث کا مطالبہ کرے تو قاضی تقسیم نہیں کریگا اگرچہ وہ وارث مورث کی وفات اور ورثاء کی تعداد پر بینہ پیش کر دے۔ کیونکہ قاضی کی عدالت میں کم از کم دو خصموں کا ہونا ضروری ہے۔ اس لئے کہ ان دونوں میں سے ایک تو مخاصِم (خصومت کرنے والا) یعنی مدعی ہوگا اور دوسرا مخاصَم (جس سے خصومت کی جائے) یعنی مدعیٰ علیہ ہوگا۔ پس اگر ایک ہی وارث حاضر ہوا اور اس نے مورث کی وفات اور تعدادِ ورثاء پر بینہ قائم کیا تو یہ وارث واحد اپنی طرف سے مخاصِم یعنی مدعی ہوگا اور میت اور غائب کی طرف سے مخاصَم یعنی مدعیٰ علیہ ہوگا۔ حالانکہ یہ بات ممکن نہیں ہے کہ ایک آدمی مخاصِم یعنی خصومت کرنے والا بھی ہو اور مخاصَم یعنی جس سے خصومت کی جائے وہ بھی ہو۔ اور جب یہ بات ممکن نہیں ہے تو قاضی کی عدالت میں حاضر ہو کر بٹوارہ کا مطالبہ کرنے کے لئے کم از کم دو وارثوں کا حاضر ہونا ضروری ہے ایک کے حاضر ہو کر مطالبہ کرنے پر قاضی بٹوارہ نہیں کریگا۔ دلیل کی یہ تقریر حضرت امام صاحبؒ کے مذہب کے مطابق ہوگی کیونکہ حضرت کے نزدیک مورث کی وفات اور ورثاء کی تعداد پر بینہ قائم کرنا ضروری ہے۔ اور صاحبین رحمہ کے نزدیک چونکہ بینہ قائم کرنا ضروری نہیں ہے اسلئے

ان کے نزدیک دلیل کی تقریر یہ ہوگی کہ دو وارثوں کا حاضر ہونا اسلئے ضروری ہے تاکہ ان دونوں میں سے ایک مقاسم یعنی بٹوارہ کرنے والا ہو اور دوسرا مقاسَم یعنی جس سے بٹوارہ کیا جائے وہ ہو۔ اگر ایک وارث نے حاضر ہوکر بٹوارہ کا مطالبہ کیا تو یہ اپنی طرف سے مقاسِم (بکسر السین) ہوگا اور میت کی طرف سے مقاسَم (بفتح السین) ہوگا۔ حالانکہ یہ بات ممکن نہیں ہے کہ ایک شخص مقاسِم اور مقاسَم دونوں ہو۔ اس کے برخلاف اگر دو وارث حاضر ہوئے تو امام صاحب کے نزدیک ان میں سے ایک اپنی طرف سے مقاسِم ہوجائے گا اور دوسرا میت کی طرف سے مقاسَم ہوجائے گا۔ اور صاحبین کے نزدیک ایک اپنی طرف سے مقاسِم ہوجائے گا اور دوسرا میت کی طرف سے مقاسَم ہوجائے گا اور یہ بات ممکن ہے۔

وَلَوْ كَانَ الْحَاضِرُ صَغِيْرًا وَكَبِيْرًا نَصَبَ الْقَاضِيْ عَنِ الصَّغِيْرِ وَصِيًّا وَقَسَمَ إِذَا أُقِيْمَتِ الْبَيِّنَةُ وَكَذَا إِذَا حَضَرَ وَارِثٌ كَبِيْرٌ وَمُوْصًى لَهُ بِالثُّلُثِ فِيْهَا فَطَلَبَا الْقِسْمَةَ وَأَقَامَا الْبَيِّنَةَ عَلَى الْمِيْرَاثِ وَالْوَصِيَّةِ يَقْسِمُهُ لِاجْتِمَاعِ الْخَصْمَيْنِ الْكَبِيْرِ عَنِ الْمَيِّتِ وَالْمُوْصٰى لَهُ عَنْ نَفْسِهِ وَكَذَا الْوَصِيُّ عَنِ الصَّبِيِّ كَأَنَّهُ حَضَرَ بِنَفْسِهِ بَعْدَ الْبُلُوْغِ لِقِيَامِهِ مَقَامَهُ

ترجمہ: اور اگر ایک صغیر حاضر ہوا اور ایک بالغ حاضر ہوا تو قاضی صغیر کی طرف سے ایک وصی مقرر کریگا اور بٹوارہ کرے گا بشرطیکہ بینہ قائم کیا گیا ہو۔ اور اسی طرح جب ایک بالغ وارث حاضر ہوا اور ایک وہ شخص حاضر ہوا جس کے لئے مکان میں ایک تہائی کی وصیت کی گئی ہے۔ پھر دونوں نے بٹوارہ کی درخواست کی اور میراث اور وصیت پر بینہ قائم کردیا تو قاضی اس کو تقسیم کریگا اسلئے کہ دو خصم جمع ہوگئے 'بالغ' میت کی طرف سے اور موصیٰ لہ اپنی طرف سے اور اسی طرح وصی صغیر کی طرف سے گویا وہ بالغ ہونے کے بعد خود حاضر ہوا کیونکہ وصی صغیر کا قائم مقام ہے۔

تشریح: صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ قاضی کی عدالت میں اگر ایک صغیر وارث حاضر ہوا اور ایک بالغ وارث حاضر ہوا اور مورث کی وفات اور ورثاء کی تعداد پر بینہ بھی پیش کردیا تو قاضی صغیر کی طرف سے ایک وصی مقرر کرکے مکان کی تقسیم کردے گا۔ یہ خیال رہے کہ قاضی صغیر کی طرف سے اسی صورت میں وصی مقرر کرے گا جب صغیر حاضر ہو۔ اور اگر صغیر غائب ہوا تو قاضی اس کیطرف

سے وصی مقرر نہیں کریگا کیونکہ قاضی بلاضرورت غائب کی طرف سے وصی مقرر کرنے کا مجاز نہیں ہوتا. اسی طرح اگر ایک وارث بالغ حاضر ہوا، اور ایک وہ شخص حاضر ہوا جس کے لئے مکان میں ایک تہائی کی وصیت کی گئی ہے اور دونوں نے بٹوارہ کی درخواست کی. اور دونوں نے میراث اور وصیت پر بینہ قائم کردیا تو قاضی بٹوارہ کا حکم کردیگا کیونکہ اس صورت میں دو خصم یعنی مدعی اور مدعا علیہ جمع ہوگئے اس طور پر کہ بالغ تو میت کی طرف سے خصم یعنی مدعی علیہ ہوگا اور موصیٰ لہ اپنی طرف سے خصم یعنی مدعی ہوگا اور چونکہ دو خصم جمع ہونے کی صورت میں قاضی حکم قضا کرنے کا مجاز ہوتا ہے اس لئے اس صورت میں قاضی بٹوارہ کا حکم کرنے کا مجاز ہوگا. اسی طرح اگر صغیر کی طرف سے وصی حاضر ہوگیا تو اس صورت میں بھی چونکہ دو خصم جمع ہوگئے اس لئے اس صورت میں بھی قاضی بٹوارہ کرنے کا مجاز ہوگا. اور وصی کا حاضر ہونا ایسا ہے جیسا کہ بالغ ہونے کے بعد صغیر خود حاضر ہوا ہو کیونکہ وصی مذکور بالفعل صغیر ہی کا قائم مقام ہے۔

فَصْلٌ فِيمَا يُقْسَمُ وَمَا لَا يُقْسَمُ قَالَ وَإِذَا كَانَ كُلُّ وَاحِدٍ مِّنَ الشُّرَكَاءِ يَنْتَفِعُ بِنَصِيبِهِ قُسِمَ بِطَلَبِ أَحَدِهِمْ لِأَنَّ الْقِسْمَةَ حَقٌّ لَازِمٌ فِيمَا يَحْتَمِلُهَا عِنْدَ طَلَبِ أَحَدِهِمْ عَلَى مَا بَيَّنَّاهُ مِنْ قَبْلُ وَإِنْ كَانَ يَنْتَفِعُ أَحَدُهُمْ وَيَسْتَضِرُّ بِهِ الْآخَرُ لِقِلَّةِ نَصِيبِهِ فَإِنْ طَلَبَ صَاحِبُ الْكَثِيرِ قُسِمَ وَإِنْ طَلَبَ صَاحِبُ الْقَلِيلِ لَمْ يُقْسَمْ لِأَنَّ الْأَوَّلَ مُنْتَفِعٌ بِهِ فَاعْتُبِرَ طَلَبُهُ وَالثَّانِي مُتَعَنِّتٌ فِي طَلَبِهِ فَلَمْ يُعْتَبَرْ وَذَكَرَ الْجَصَّاصُ رح عَلَى قَلْبِ هٰذَا لِأَنَّ صَاحِبَ الْكَثِيرِ يُرِيدُ الْإِضْرَارَ بِغَيْرِهِ وَالْآخَرُ يَرْضَى بِضَرَرِ نَفْسِهِ وَذَكَرَ الْحَاكِمُ الشَّهِيدُ فِي مُخْتَصَرِهِ أَنَّ أَيَّهُمَا طَلَبَ الْقِسْمَةَ يَقْسِمُ الْقَاضِي وَالْوَجْهُ انْدَرَجَ فِيمَا ذَكَرْنَاهُ وَالْأَصَحُّ الْمَذْكُورُ فِي الْكِتَابِ وَهُوَ الْأَوَّلُ۔

ترجمہ:۔ (یہ) فصل ان چیزوں کے بیان میں ہے جو تقسیم کی جاتی ہیں اور تقسیم نہیں کیجاتیں. صاحب قدوری نے کہا اور جب شرکاء میں سے ایک اپنے حصہ سے نفع حاصل کرسکتا ہو تو ان میں سے ایک کی درخواست پر بٹوارہ کردیا جائے اس لئے کہ بٹوارہ اس چیز میں جو بٹوارہ کا احتمال رکھتی ہو ان میں سے ایک کی درخواست کے وقت حق لازم ہے چنانچہ ہم سابق میں بیان کرچکے ہیں اور اگر ان میں سے ایک (اپنے حصہ سے) نفع حاصل کرسکتا ہو اور دوسرا اپنے حصہ کے کم ہونے

کی وجہ سے اس سے ضرر میں مبتلا ہو۔ پس اگر صاحب کثیر نے بٹوارہ کی درخواست کی تو بٹوارہ کردیا جائے گا اور اگر صاحب قلیل نے بٹوارہ چاہا تو بٹوارہ نہیں کیا جائے گا۔ اسلئے کہ صاحب کثیر کثیر سے نفع حاصل کرسکتا ہے لہذا اس کا طلب کرنا معتبر ہوگا اور ثانی (صاحب قلیل) اپنی درخواست میں متعنت ہے لہذا (اس کی درخواست) معتبر نہ ہوگی۔ اور جصاص نے اس کے برعکس ذکر کیا ہے اسلئے کہ صاحب کثیر دوسرے کو ضرر پہنچانے کا ارادہ کرتا ہے اور دوسرا اپنے ضرر پر راضی ہے اور حاکم شہید نے اپنی مختصر میں ذکر کیا کہ ان دونوں میں سے جس نے بٹوارہ کی درخواست کی قاضی بٹوارہ کردیگا۔ اور اس کی وجہ اس بیان میں مندرج ہوگئی جو ہم نے ذکر کیا ہے۔ اوراصح وہ ہے جو کتاب میں مذکور ہے اور وہ اول ہے۔

تشریح: مسائل قسمت کی چونکہ دو قسمیں ہیں ایک وہ جو قابل تقسیم ہیں اور ایک وہ جو تقسیم کے قابل نہیں ہیں اسلئے مصنف نے ان کو بیان کرنے کے لئے علیحدہ فصل ذکر فرمائی۔ قابل تقسیم سے مراد وہ چیزیں ہیں جن سے تقسیم کے بعد بھی نفع حاصل کرنا ممکن ہو جیسے بڑا مکان اور اگر تقسیم کے بعد وہ چیزیں قابل انتفاع نہ رہیں تو وہ ناقابلِ تقسیم کہلائیں گی۔ جیسے چھوٹا کمرہ، چکی وغیرہ۔

اس کے بعد مسئلہ یہ ہے کہ اگر کوئی زمین یا مکان چند آدمیوں کے درمیان مشترک ہے اور ان میں سے کسی ایک نے تقسیم کی درخواست کی تو دیکھا جائیگا کہ تقسیم کے بعد شرکاء میں سے ہر ایک اپنے حصہ سے نفع اٹھا سکتا ہے یا نہیں اگر نفع اٹھا سکتا ہے تو قاضی اس کو تقسیم کردے گا کیونکہ جو چیز قابل تقسیم ہوتی ہے اس میں کسی ایک شریک کے مطالبہ کرنے پر تقسیم کرنا حق لازم ہے۔ چنانچہ سابق میں بیان کیا گیا ہے کہ اگر کوئی چیز ایک جنس کی ہو اور شرکاء میں سے کوئی تقسیم کی درخواست کرے اور بعض شرکاء انکار کریں تو ایسی صورت میں قاضی انکار کرنے والے کو تقسیم پر مجبور کرے گا اس لئے کہ مقاصد یکساں ہونے کی وجہ سے اس تقسیم اور بٹوارہ میں افراز اور جدا کرنے کے معنیٰ غالب ہیں اور قاضی منکر کو افراز پر مجبور کرسکتا ہے۔ اور اگر بٹوارہ کو مبادلہ بھی مان لیا جائے تو بھی قاضی منکر کو بٹوارہ پر مجبور کرسکتا ہے کیونکہ مبادلہ بھی ایسی چیز ہے جس میں جبر جاری ہوتا ہے جیساکہ دین ادا کرنا مبادلہ ہے مگر اس کے باوجود قاضی دائن کی درخواست پر مدیون کو قرض ادا کرنے پر مجبور کرسکتا ہے۔

الحاصل جب قابلِ تقسیم چیز میں احد الشرکاء کے مطالبہ کے وقت تقسیم کرنا ایک حق لازم ہے تو اس حقِ لازم کو ادا کرنے کے لئے قاضی بٹوارہ کردے گا چاہے دوسرے شرکاء بٹوارہ نہ چاہتے ہوں اور اگر تقسیم کے بعد شرکاء میں سے ہر ایک اپنے حصہ سے نفع نہ اٹھا سکتا ہو بلکہ ایک شریک اپنے حصہ سے

نفع اٹھاسکتا ہے اور دوسرا شریک حصہ کم ہونے کی وجہ سے نفع نہیں اٹھا سکتا ہے بلکہ اس کو ضرر ہے تو اس صورت میں دیکھا جائے گا کہ بٹوارہ کی درخواست کس نے کی ہے ، صاحب کثیر نے یا صاحب قلیل نے ۔ اگر صاحب کثیر نے بٹوارہ کی درخواست کی ہے تو قاضی جبراً تقسیم کر دے گا اور اگر صاحب قلیل نے درخواست کی ہے تو قاضی تقسیم نہیں کریگا۔ یہ ہی قول امام شافعی رح کا ہے ۔ دلیل یہ ہے کہ اول یعنی صاحب کثیر اپنے حصہ سے نفع اٹھاسکتا ہے لہذا صاحب کثیر کا بٹوارہ کی درخواست کرنا اس بات کی درخواست کرنا ہے کہ مجھے اپنی ملک سے نفع اٹھانے کے ساتھ خاص کیا جائے اور شریک آخر کو میری ملک کے ساتھ نفع اٹھانے سے منع کیا جائے۔اور صاحب کثیر کا یہ درخواست کرنا اپنے حق اور انصاف کو طلب کرنا ہے اور یہ بات بارہا گذر چکی کہ قاضی اس لئے مقرر کیا جاتا ہے تاکہ وہ اہل حقوق تک ان کے حقوق پہنچائے اور مظالم کو دور کرے ۔ پس صاحب کثیر جب بٹوارہ کا مطالبہ کرے گا تو اس تک اس کا حق پہنچانے کے لیے قاضی پر بٹوارہ کرنا واجب ہوگا۔ اسی کو صاحب ہدایہ نے یوں فرمایا ہے کہ اول یعنی صاحب کثیر چونکہ اپنے حصہ سے نفع اٹھاسکتا ہے اس لئے اس کا بٹوارہ کی درخواست کرنا معتبر ہوگا یعنی قاضی پر بٹوارہ کرنا لازم ہوگا ۔ اس پر اگر کوئی یہ اعتراض کرے کہ اس بٹوارہ میں صاحب قلیل کا ضرر ہے اس طور پر کہ بٹوارہ کے بعد وہ اپنے حصہ سے نفع نہیں اٹھاسکتا ہے اور حدیث " لاضرر ولاضرار فی الاسلام " کی وجہ سے کسی کو ضرر پہونچانا درست نہیں ہے لہذا یہ بٹوارہ درست نہ ہونا چاہیے تھا۔ تو اس کا جواب یہ ہوگا کہ صاحب قلیل کے اس ضرر کا اعتبار نہ ہوگا کیونکہ قاضی کا مقصود صاحب کثیر تک اس کا حق پہنچانا ہے اگرچہ ضمناً صاحب قلیل کو ضرر لاحق ہوتا ہے ۔ پس اس ضمنی ضرر کا اعتبار نہ ہوگا اور ثانی یعنی صاحب قلیل بٹوارہ کی درخواست کرنے میں مُتَعَنِّتْ ہے ۔ متعنت وہ شخص کہلاتا ہے جو نفع بخش چیز کا انکار کرے اور اپنے آپ کو ضرر میں مبتلا کرے ۔ صاحب قلیل بٹوارہ کی درخواست کرنے میں متعنت اس لئے ہے کہ بٹوارہ کے بعد اس کا حصہ قابل انتفاع نہیں رہے گا پس بٹوارہ کی درخواست کرکے اس نے اپنا نفع ضائع کر دیا اور اپنے آپ کو ایک گونہ ضرر میں مبتلا کر دیا۔

الحاصل صاحب قلیل بٹوارہ کی درخواست کرنے میں متعنت ہے اور متعنت کا قول رد کر دیا جاتا ہے لہذا صاحب قلیل کا یہ قول یعنی بٹوارہ کی درخواست کرنا رد کر دیا جائے گا اور قاضی پر بٹوارہ کرنا واجب نہ ہوگا۔ ابوبکر جصاص نے اس کے برعکس ذکر کیا ہے ۔ یعنی صاحب قلیل نے اگر بٹوارہ کی درخواست کی تو بٹوارہ کیا جائے گا اور اگر صاحب کثیر نے درخواست کی تو بٹوارہ نہیں کیا جائے گا۔ کیونکہ صاحب کثیر اگر بٹوارہ کی درخواست کرتا ہے تو اس کا مقصد صاحب قلیل کو ضرر پہنچانا ہے اس طور پر کہ بٹوارہ کے بعد صاحب قلیل کے لئے اپنے حصہ سے نفع اٹھانا ممکن نہیں ہے ۔ اور حدیث " لاضرر ولاضرار "

کی وجہ سے کسی کو ضرر پہنچانا جائز نہیں ہے لہذا صاحب کثیر کی درخواست پر قاضی کے لئے بٹوارہ کرنا جائز نہ ہوگا۔ اور صاحب قلیل اگر بٹوارہ کی درخواست کرتا ہے تو اس کا مطلب یہ ہے کہ وہ خود اپنی ذات کے ضرر پر راضی ہے۔ لہذا اس صورت میں بٹوارہ کرنے میں کوئی حرج نہیں ہے۔ بعض نسخوں میں جصاص کی جگہ خصاف کا ذکر ہے یعنی یہ قول خصاف کا ہے نہ کہ جصاص کا۔ لیکن صحیح بات یہ ہے کہ یہ جصاص ہی کا قول ہے اور خصاف کا قول وہ ہے جو قدوری کے متن میں مذکور ہے یعنی صاحب کثیر کی درخواست پر بٹوارہ کیا جائے گا اور صاحب قلیل کی درخواست پر بٹوارہ نہیں کیا جائے گا۔ اور حاکم شہید نے اپنی مختصر میں ذکر کیا ہے کہ ان دونوں میں سے جو بھی بٹوارہ کی درخواست کریگا قاضی اس پر عمل کرتے ہوئے بٹوارہ کرے گا۔ بعض نسخوں میں حاکم شہید کی جگہ صدر الشہید ہے۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اس قول کی دلیل وہ ہے جو ہم نے بیان کی ہے یعنی صاحب کثیر کی درخواست پر بٹوارہ کرنے کی دلیل وہ ہے جو ہم نے قول اول کے تحت ذکر کی ہے اور صاحب قلیل کی درخواست پر بٹوارہ کرنے کی دلیل وہ ہے جو ہم نے جصاص کے قول کے تحت ذکر کی ہے۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ ان تینوں اقوال میں پہلا قول جو قدوری میں مذکور ہے زیادہ صحیح ہے۔

وَاِنْ كَانَ كُلُّ وَاحِدٍ يَسْتَضِرُّ لِصِغَرِهٖ لَمْ يَقْسِمْهَا اِلَّا بِتَرَاضِيْهِمَا لِاَنَّ الْجَبْرَ عَلَى الْقِسْمَةِ لِتَكْمِيْلِ الْمَنْفَعَةِ وَفِىْ هٰذَا تَفْوِيْتُهَا وَيَجُوْزُ بِتَرَاضِيْهِمَا لِاَنَّ الْحَقَّ لَهُمَا وَهُمَا اَعْرَفُ بِشَانِهِمَا اَمَّا الْقَاضِىْ فَيَعْتَمِدُ الظَّاهِرَ

ترجمہ:۔ اور اگر ہر شریک کو اس چیز کے چھوٹا ہونے کی وجہ سے ضرر پہنچتا ہو تو قاضی اس کو تقسیم نہیں کرے گا مگر ان دونوں کی رضامندی سے کیونکہ بٹوارہ پر جبر کرنا منفعت پوری کرنے کے لئے ہوتا ہے۔ اور اس صورت میں منفعت کو ضائع کرنا ہے۔ اور ان دونوں کی رضامندی سے بٹوارہ کرنا جائز ہوگا کیونکہ بٹوارہ کا حق تو انہیں دونوں کا ہے اور یہ دونوں اپنے کام سے زیادہ واقف ہیں۔ رہا قاضی تو وہ ظاہر پر اعتماد کرتا ہے۔

تشریح:۔ علامہ بدرالدین عینی نے بنایہ میں تحریر کیا ہے کہ یہ عبارت قدوری کی ہے لیکن لِصِغَرِہٖ کا لفظ قدوری میں نہیں ہے بلکہ یہ صاحب ہدایہ کی طرف سے اضافہ ہے۔ اب مسئلہ کی صورت یہ ہے کہ اگر کوئی مکان یا زمین دو آدمیوں کے درمیان مشترک ہو اور تقسیم کے بعد ہر ایک کا حصہ

اتنا کم ہو جائے کہ ان دونوں میں سے کوئی بھی اپنے حصہ سے نفع نہ اٹھا سکتا ہو یعنی تقسیم سے دونوں کو ضرر لاحق ہوتا ہو تو ایسی صورت میں کسی ایک کے مطالبہ پر قاضی اسکو تقسیم نہ کرے۔ ہاں اگر دونوں شریک تقسیم پر راضی ہو جائیں تو تقسیم کرنے میں کوئی مضائقہ نہیں ہے۔ دلیل یہ ہے کہ قاضی کو تقسیم پر اس لئے مجبور کیا جاتا ہے تاکہ ہر شریک اپنی ملک سے پورے طور پر نفع حاصل کر سکے۔ لیکن اس صورت میں تقسیم کرنے سے چونکہ منفعت ضائع ہو جاتی ہے اس لئے اس صورت میں قاضی تقسیم نہیں کریگا۔ اور اگر وہ دونوں تقسیم پر راضی ہو گئے تو تقسیم کرنا جائز ہے کیونکہ تقسیم کا حق انھیں دونوں کا ہے اور یہ دونوں اپنے کام سے واقف بھی ہیں۔ یعنی یہ دونوں جانتے ہیں کہ تقسیم کے بعد یہ مکان ہمارے کام آسکتا ہے یا نہیں۔ مثلاً ایسا ہو سکتا ہے کہ ایک مکان تقسیم کے بعد رہائش کے قابل تو نہیں رہا لیکن اس کو مرغی خانہ، اسٹاک روم یا باورچی خانہ بنایا جا سکتا ہے۔ پس ایسی صورت میں تقسیم کے بعد یہ مکان اگرچہ بظاہر قابل انتفاع نہیں ہے لیکن بباطن قابل انتفاع ہے۔ اور جب تقسیم کے بعد قابلِ انتفاع ہے اور اس انتفاع سے شرکاء واقف بھی ہیں تو اس مکان کو تقسیم کرنے میں کوئی مضائقہ نہیں ہے۔ رہا معاملہ قاضی کا تو وہ چونکہ ظاہر پر اعتماد کرتا ہے اور تقسیم کے بعد بظاہر مکان قابلِ انتفاع نہیں ہے تو ظاہر پر اعتماد کرتے ہوئے قاضی اس مکان کو تقسیم نہ کرے۔

قَالَ وَيَقْسِمُ الْعُرُوْضَ إِذَا كَانَتْ مِنْ صِنْفٍ وَاحِدٍ لِأَنَّ عِنْدَ اِتِّحَادِ الْجِنْسِ يَتَّحِدُ الْمَقْصُوْدُ فَيَحْصُلُ التَّعْدِيْلُ فِي الْقِسْمَةِ وَالتَّكْمِيْلُ فِي الْمَنْفَعَةِ وَلَا يَقْسِمُ الْجِنْسَيْنِ بَعْضَهُمَا فِي بَعْضٍ لِأَنَّهُ لَا اخْتِلَاطَ بَيْنَ الْجِنْسَيْنِ فَلَا تَقَعُ الْقِسْمَةُ تَمْيِيْزًا بَلْ تَقَعُ مُعَاوَضَةً وَسَبِيْلُهَا التَّرَاضِيْ دُوْنَ جَبْرِ الْقَاضِيْ

ترجمہ:۔ صاحب قدوری نے کہا کہ قاضی عروض تقسیم کریگا بشرطیکہ وہ ایک قسم سے ہوں اس لئے کہ جنس متحد ہونے کی صورت میں مقصود متحد ہوگا لہذا بٹوارہ میں برابری اور منفعت میں تکمیل حاصل ہوگی۔ اور دو جنسوں میں بعض کو بعض میں بٹوارہ نہیں کرے گا اسلئے کہ دو جنسوں کے درمیان اختلاط نہیں ہوتا ہے پس بٹوارہ تمیز واقع نہیں ہوگا بلکہ معاوضہ واقع ہوگا اور اس کی راہ باہمی رضامندی ہے نہ یہ کہ قاضی مجبور کرے۔

تشریح:۔ صاحب قدوری فرماتے ہیں کہ عروض یعنی سامان اگر ایک قسم کا ہو مثلاً کپڑا ہو اور چند آدمیوں کے درمیان مشترک ہو اور ان میں سے ایک شریک تقسیم کی درخواست کرتا ہو تو ایسی صورت میں قاضی دوسرے شرکاء کو بٹوارہ پر مجبور کرسکتا ہے۔ اس کی دلیل یہ ہے کہ جب جنس ایک ہوتی ہے تو مقصود بھی ایک ہوتا ہے۔ مثلاً کپڑا ایک جنس ہے اس سے ہر آدمی کا مقصود قدرے مشترک ایک ہے لہذا بٹوارہ میں برابری اور منفعت میں تکمیل حاصل ہوجائیگی۔ خلاصہ یہ ہے کہ بٹوارہ کے لئے دو باتیں ضروری ہیں۔ ایک یہ کہ تقسیم برابر برابر ہو۔ دوم یہ کہ ہر ایک شریک اپنے حصہ سے پورا نفع اٹھانے پر قادر ہو۔ ایک جنس کی صورت میں چونکہ یہ دونوں باتیں ممکن ہیں اسلئے احد الشرکاء کے مطالبہ پر قاضی کے لئے دوسرے شرکاء کو بٹوارہ کرنے پر مجبور کرنا جائز ہے۔ اور اگر دو آدمی دو جنس میں شریک ہوں مثلاً دو آدمی ایک اونٹ اور ایک گائے میں شریک ہیں اور ان دونوں میں سے ایک نے بٹوارہ کا مطالبہ کیا ہے تو قاضی ان دو جنسوں کو بعض کو بعض میں تقسیم نہیں کریگا۔ یعنی قاضی یہ نہیں کرسکتا کہ ایک شریک کو ایک جنس مثلاً اونٹ دیدے اور دوسرے کو دوسری جنس مثلاً گائے دیدے کیونکہ دو جنسوں کے درمیان اختلاط نہیں ہوتا ہے۔ یعنی وہ دونوں الگ الگ ہیں۔ لہذا تقسیم کرنا ان کو متمیز کرنا اور علیحدہ کرنا نہیں ہوگا حالانکہ تقسیم کرنا حصص کو الگ الگ کرنے ہی کا نام ہے بلکہ یہ معاوضہ ہوگا اس طور پر کہ مثلاً اونٹ میں نصف تو احد الشریکین کا ہے اور نصف آخر کا ہے۔ اسی طرح گائے میں نصف ایک شریک کا ہے اور نصف دوسرے کا ہے پس جس شریک کو اونٹ دیا گیا گویا اس کو نصف تو اس کا اپنا حصہ دیا گیا اور نصف گائے میں جو اس کا حصہ ہے اس کے عوض دیا گیا۔ اسی طرح جس کو گائے دی گئی اس کو نصف تو اس کا اپنا حصہ دیا گیا اور نصف اس کے عوض دیا گیا جو اونٹ میں اس کا حصہ ہے۔

الحاصل اجناس مختلفہ میں اس طرح تقسیم کرنا کہ ایک کو ایک جنس دیدے اور دوسرے کو دوسری جنس دیدے یہ تمیز اور الگ الگ کرنا نہیں ہوگا بلکہ معاوضہ ہوگا اور یہ بات پہلے گزر چکی ہے کہ قاضی افراز کرنے پر مجبور کرسکتا ہے لیکن معاوضہ پر مجبور نہیں کرسکتا ہے۔ اور جب ایسا ہے تو اجناس مختلفہ کی صورت میں احد الشرکاء کے مطالبہ کرنے پر قاضی دوسرے شرکاء کو تقسیم کرنے پر مجبور نہیں کرے گا۔ البتہ اس کی راہ باہمی رضامندی ہے یعنی شرکاء باہمی رضامندی سے تقسیم کرسکتے ہیں اگرچہ برابری نہ ہو۔ قاضی تقسیم کرنے پر مجبور نہیں کرسکتا ہے۔

وَيُقْسَمُ كُلُّ مَوْزُوْنٍ وَمَكِيْلٍ كَثِيْرٍ أَوْ قَلِيْلٍ وَالْمَعْدُوْدِ الْمُتَقَارِبِ وَتِبْرِ الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ وَتِبْرِ الْحَدِيْدِ وَالنُّحَاسِ وَالْإِبِلِ بِانْفِرَادِهَا أَوِ الْبَقَرِ أَوِ الْغَنَمِ وَلَا يُقْسَمُ شَاةٌ وَبَعِيْرٌ أَوْ بِرْذَوْنًا

وَحِمَارًا وَلَا يَقْسِمُ الْأَوَانِي لِأَنَّهَا بِاخْتِلَافِ الصَّنْعَةِ الْتَحَقَتْ بِالْأَجْنَاسِ الْمُخْتَلِفَةِ وَيَقْسِمُ الثِّيَابَ الْهَرَوِيَّةَ لِاتِّحَادِ الصِّنْفِ وَلَا يَقْسِمُ ثَوْبًا وَاحِدًا لِاشْتِمَالِ الْقِسْمَةِ عَلَى الضَّرَرِ إِذْ هِيَ لَا تَتَحَقَّقُ إِلَّا بِالْقَطْعِ وَلَا ثَوْبَيْنِ إِذَا اخْتَلَفَتْ قِيمَتُهُمَا لِمَا بَيَّنَّا بِخِلَافِ ثَلٰثَةِ أَثْوَابٍ إِذَا جُعِلَ ثَوْبٌ بِثَوْبَيْنِ أَوْ ثَوْبٌ وَرُبْعُ ثَوْبٍ بِثَوْبٍ وَثَلٰثَةِ أَرْبَاعِ ثَوْبٍ لِأَنَّهُ قِسْمَةُ الْبَعْضِ دُوْنَ الْبَعْضِ وَذٰلِكَ جَائِزٌ۔

ترجمہ:۔ اور قاضی ہر وزنی اور ہر کیلی چیز کو تقسیم کرے کثیر ہو یا قلیل اور عددی متقارب کو تقسیم کرے اور سونے چاندی، لوہے اور پیتل کے ٹکڑے تقسیم کرے اور تنہا اونٹ یا تنہا گائیں یا تنہا بکریاں تقسیم کرے اور بکری اونٹ، گھوڑا اور گدھا ہو تو تقسیم نہیں کرے گا اور قاضی برتنوں کو بھی تقسیم نہیں کریگا اسلئے کہ برتن کاریگری کے مختلف ہونے کی وجہ سے اجناس مختلفہ کے ساتھ لاحق ہو گئے۔ اور ہروی کپڑوں کو تقسیم کریگا کیونکہ قسم ایک ہے اور ایک کپڑے کو تقسیم نہیں کریگا کیونکہ تقسیم کرنا ضرر پر مشتمل ہے اسلئے کہ اس کی تقسیم بغیر کاٹے متحقق نہیں ہو سکتی، اور دو کپڑوں کو تقسیم نہ کرے جب ان دونوں کی قیمت مختلف ہو اس دلیل کی وجہ سے جو ہم نے بیان کی برخلاف تین کپڑوں کے جب ایک کپڑے کو دو کے مقابلہ میں کر دیا جائے یا ایک کپڑا اور ایک ربع کپڑے کو ایک کپڑے اور تین ربع کے مقابلہ میں کر دیا جائے اسلئے کہ یہ بعض کا بٹوارہ ہے نہ کہ بعض کا اور یہ جائز ہے۔

تشریح:۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ قاضی ہر کیلی اور وزنی چیز کو تقسیم کریگا وہ چیز کم ہو یا زیادہ اور اس چیز کو تقسیم کرے گا جو شمار سے فروخت ہوتی ہے اور اس کے افراد میں تفاوت نہیں ہے مثلاً انڈا اخروٹ، اسی طرح سونے چاندی، لوہے اور تانبے کے ٹکڑے کو بھی تقسیم کرے گا۔ اور اگر صرف اونٹ مشترک ہوں یا صرف گائیں مشترک ہوں یا صرف بکریاں مشترک ہوں تو قاضی ان کو بھی تقسیم کریگا۔ یعنی احد الشرکاء کے مطالبہ پر اگر کسی شریک نے انکار کیا تو قاضی اس کو بٹوارہ پر مجبور کریگا۔ اور اگر بکری اونٹ گھوڑا اور گدھا مشترک ہوں اور ایک شریک تقسیم کا مطالبہ کرے اور کوئی ایک انکار کرے تو قاضی تقسیم پر مجبور نہیں کریگا یعنی قاضی اس طرح تقسیم پر مجبور نہیں کریگا کہ ایک شریک کو بکری دیدے ایک کو اونٹ دیدے، ایک کو گھوڑا دیدے اور ایک کو گدھا دیدے۔ کیونکہ یہ حیوانات آپس میں اجناس مختلفہ ہیں اس لئے ان میں برابری متعذر ہے اور پہلے گزر چکا ہے کہ تقسیم میں برابری کا ہونا ضروری ہے

پس برابری کے معدوم ہونے کی وجہ سے ان جانوروں میں قاضی تقسیم پر مجبور نہیں کریگا۔ البتہ شرکاء باہمی رضامندی سے اگر تقسیم کرنا چاہیں تو تقسیم کر سکتے ہیں۔ اسی طرح برتن اگر مختلف قسم کے ہوں مثلاً طشت لوٹا، طباق، پلیٹ، پتیلہ وغیرہ ہوں تو قاضی ان کو بھی تقسیم نہیں کرے گا اس طور پر کہ ایک شریک کو ایک برتن دیدے اور دوسرے کو دوسرا برتن دیدے وغیرہ۔ مراد یہی ہے کہ قاضی تقسیم پر مجبور نہیں کرے گا اس لئے کہ یہ برتن ساخت اور سانچہ کے مختلف ہونے کی وجہ سے اجناس مختلفہ کے ساتھ لاحق ہو گئے اگرچہ ان سب کی اصل اور مادہ ایک ہے پس جس طرح قاضی اجناس مختلفہ کی تقسیم پر مجبور کرنے کا مجاز نہیں ہے اسی طرح ان برتنوں کو تقسیم کرنے کا بھی مجاز نہیں ہے۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر صرف ہروی کپڑے مشترک ہوں تو قاضی ان کی تقسیم پر مجبور کر سکتا ہے کیونکہ ان کپڑوں کی جنس ایک ہے لہذا ان کی تقسیم میں برابری ممکن ہے۔ ہاں اگر ایک کپڑا مشترک ہو اور ایک شریک تقسیم کا مطالبہ کرے اور دوسرا انکار کرے تو اس صورت میں قاضی بٹوارہ کرنے پر مجبور نہیں کریگا کیونکہ یہ بٹوارہ ضرر پر مشتمل ہے اور ضرر اس طرح ہے کہ ایک کپڑے کی تقسیم بغیر کاٹے ممکن نہیں ہے پس قاضی یہ خدمت انجام نہیں دے گا۔ البتہ شرکاء باہمی رضامندی سے ٹکڑے کرکے اگر تقسیم کرنا چاہیں تو کر سکتے ہیں اور اگر ایسے دو کپڑے مشترک ہوں جن کی قیمت مختلف ہے تو قاضی ان کو بھی تقسیم نہ کرے یعنی شرکاء کو ان کی تقسیم پر بھی مجبور نہ کرے کیونکہ برابری پیدا کرنے کے لئے دو کاموں میں سے ایک کام کرنا پڑے گا یا تو ان دونوں کپڑوں کو کاٹ کر تقسیم کیا جائے گا اور یا ایک کو زیادہ قیمت والا کپڑا دیا جائیگا اور دوسرے کو کم قیمت کا دیا جائیگا، اور برابری پیدا کرنے کے لئے اول، ثانی کو کچھ دراہم دیگا پہلی صورت میں یہ تقسیم کپڑا کاٹنے کی وجہ سے ضرر پر مشتمل ہوگی اور پہلے گزر چکا ہے کہ قاضی ایسا کوئی کام کرنے کا مجاز نہیں ہے جو ضرر پر مشتمل ہو۔ اور دوسری صورت میں تقسیم اور بٹوارہ میں جبراً دراہم کو داخل کرنا پڑے گا حالانکہ بٹوارہ میں جبراً دراہم کو داخل کرنا جائز نہیں ہے اسلئے کہ بٹوارہ ایسا حق ہے جو ملک مشترک میں پایا جاتا ہے اور وہ دراہم جو بٹوارہ میں داخل کئے گئے ہیں وہ مشترک نہیں ہیں۔ لہذا اس صورت میں ایسی چیز کو تقسیم کرنا لازم آئیگا جو مشترک نہیں ہے حالانکہ یہ ناجائز ہے الحاصل قاضی ایسے دو کپڑوں کو تقسیم نہیں کرے گا جن کی قیمت مختلف ہو۔ اس کے برخلاف اگر تین کپڑے ہوں تو قاضی تقسیم کر سکتا ہے۔

صاحب ہدایہ نے اس کی دو صورتیں بیان کی ہیں ایک تو یہ کہ دو آدمی ایسے تین کپڑوں میں شریک ہیں جن میں سے ایک کی قیمت باقی دو کی قیمت کے برابر ہے پس اگر احد الشریکین نے تقسیم کا مطالبہ کیا اور دوسرے نے انکار کیا تو قاضی جبراً تقسیم کر سکتا ہے اس طور پر کہ ایک شریک کو زیادہ قیمت والا کپڑا دیدے اور دوسرے کو کم قیمت والے دو کپڑے دیدے۔ اس صورت میں نہ تو کپڑے کو کاٹنا

پڑیگا اور نہ دراہم کو تقسیم میں داخل کرنا پڑے گا۔ ہدایہ کی عبارت اِذَا جُعِلَ ثَوْبٌ بِثَوْبَيْنِ کا یہی مطلب ہے۔ دوسری صورت یہ ہے کہ دو آدمیوں کے درمیان تین کپڑے مشترک ہوں ان میں سے ایک کی قیمت ایک دینار اور رُبع دینار ہو۔ اور دوسرے کی قیمت ایک دینار اور تین ربع دینار ہو۔ اب اگر ایک شریک تقسیم کا مطالبہ کرے اور دوسرا انکار کرے تو قاضی جبراً تقسیم کرسکتا ہے اس طور پر کہ ایک شریک کو وہ کپڑا دیدے جس کی قیمت ایک دینار اور رُبع دینار ہے۔ اور دوسرے کو وہ کپڑا دیدے جس کی قیمت ایک دینار اور تین رُبع دینار ہے اور تیسرا کپڑا ان دونوں کے درمیان اس طرح مشترک رہے گا کہ اس کا ایک رُبع اس کے لئے ہوگا جس نے وہ کپڑا لیا ہے جس کی قیمت ایک دینار اور تین ربع دینار ہے اور تین ربع اس کے لئے ہوگا جس نے وہ کپڑا لیا ہے جس کی قیمت ایک دینار اور رُبع دینار ہے۔ اس صورت میں دو کپڑے تقسیم ہوجائیں گے اور ایک کپڑا مشترک رہے گا اور یہ جائز ہے۔ کیونکہ اس صورت میں یہ کہا جائے گا کہ قاضی نے بعض یعنی دو کپڑوں کو تقسیم کیا ہے اور بعض یعنی ایک کو تقسیم نہیں کیا ہے اور یہ جائز ہے۔ ہدایہ کی عبارت اوثوب وربع ثوب بثوب وثلثة ارباع ثوب کا یہی مطلب ہے۔

وَقَالَ اَبُوْحَنِيْفَةَ لَا يُقْسَمُ الرَّقِيْقُ وَالْجَوَاهِرُ لِتَفَاوُتِهِمَا وَقَالَا يُقْسَمُ الرَّقِيْقُ لِاِتِّحَادِ الْجِنْسِ كَمَا فِي الْاِبِلِ وَالْغَنَمِ وَرَقِيْقِ الْمَغْنَمِ وَلَهٗ اَنَّ التَّفَاوُتَ فِي الْاٰدَمِيِّ فَاحِشٌ لِتَفَاوُتِ الْمَعَانِي الْبَاطِنَةِ فَصَارَ كَالْجِنْسِ الْمُخْتَلِفِ بِخِلَافِ الْحَيَوَانَاتِ لِاَنَّ التَّفَاوُتَ فِيْهَا يَقِلُّ عِنْدَ اِتِّحَادِ الْجِنْسِ اَلَا تَرٰى اَنَّ الذَّكَرَ وَالْاُنْثٰى مِنْ بَنِيْ اٰدَمَ جِنْسَانِ وَمِنَ الْحَيَوَانَاتِ جِنْسٌ وَاحِدٌ بِخِلَافِ الْمَغَانِمِ لِاَنَّ حَقَّ الْغَانِمِيْنَ فِي الْمَالِيَّةِ حَتّٰى كَانَ لِلْاِمَامِ بَيْعُهَا وَقِسْمَةُ ثَمَنِهَا وَهٰهُنَا يَتَعَلَّقُ بِالْعَيْنِ وَالْمَالِيَّةِ جَمِيْعًا فَافْتَرَقَا فَاَمَّا الْجَوَاهِرُ فَقَدْ قِيْلَ اِذَا اخْتَلَفَ الْجِنْسُ لَا يُقْسَمُ كَاللَّاٰلِيْ وَالْيَوَاقِيْتِ وَقِيْلَ لَا يُقْسَمُ الْكِبَارُ مِنْهَا لِكَثْرَةِ التَّفَاوُتِ وَيُقْسَمُ الصِّغَارُ لِقِلَّةِ التَّفَاوُتِ وَقِيْلَ يَجْرِي الْجَوَابُ عَلٰى اِطْلَاقِهٖ لِاَنَّ جَهَالَةَ الْجَوَاهِرِ اَفْحَشُ مِنْ جَهَالَةِ الرَّقِيْقِ اَلَا تَرٰى اَنَّهٗ لَوْ تَزَوَّجَ عَلٰى لُؤْلُؤَةٍ اَوْ يَاقُوْتَةٍ اَوْ خَالَعَ عَلَيْهَا لَا تَصِحُّ

التَّسْمِيَةُ وَيَصِحُّ ذٰلِكَ عَلىٰ عَبْدٍ فَاَوْلٰى اَنْ لَا يُجْبَرَ عَلَى الْقِسْمَةِ

ترجمہ:۔ امام ابوحنیفہ رح نے فرمایا ہے کہ قاضی مملوکوں اور جواہر کو تقسیم نہیں کریگا اسلئے کہ ان دونوں میں تفاوت ہوتا ہے۔ اور صاحبین نے فرمایا ہے کہ مملوکوں ...... کو تقسیم کردے کیونکہ جنس متحد ہے جیسے اونٹ میں، بکری میں اور غنیمت کے مملوکوں میں اور امام ابوحنیفہ رح کی دلیل یہ ہے کہ آدمی میں تفاوتِ فاحش ہوتا ہے کیونکہ اس کے امور باطنہ میں تفاوت ہے۔ پس آدمی جنسِ مختلف کے مانند ہوگیا۔ برخلاف حیوانات کے اس لئے کہ اتحادِ جنس کے وقت ان میں تفاوت کم ہوتا ہے۔ کیا تم نہیں دیکھتے ہو کہ بنوآدم کے نر اور مادہ دو جنس ہیں اور حیوانات کے ایک جنس ہیں۔ برخلاف غنیمت کے مملوکوں کے کیونکہ مجاہدین کا حق مالیت میں ہوتا ہے حتیٰ کہ امام کو اس کے فروخت کرنے اور اس کے ثمن کو تقسیم کرنے کا حق ہے اور یہاں (شرکاء کا حق) مال کے عین اور مالیت دونوں کے ساتھ متعلق ہوتا ہے۔ لہٰذا دونوں میں فرق ہوگیا۔ رہے جواہرات تو کہا گیا کہ جب جنس مختلف ہو تو قاضی بٹوارہ نہیں کریگا جیسے موتی اور یاقوت اور کہا گیا کہ ان میں سے بڑے دانوں کا بٹوارہ نہ کرے کیونکہ (ان میں) تفاوت زیادہ ہوتا ہے، اور چھوٹوں کا بٹوارہ کرے کیونکہ (ان میں) تفاوت کم ہوتا ہے۔ اور کہا گیا کہ حکم اپنے اطلاق پر جاری رہے گا۔ اسلئے کہ جواہرات کی جہالت رقیق کی جہالت کے مقابلہ میں زیادہ ہے۔ کیا نہیں دیکھتے ہو کہ اگر کسی نے غیر معین موتی یا یاقوت پر نکاح کیا یا اس پر خلع کیا تو تسمیہ صحیح نہیں ہوگا اور یہ غلام پر صحیح ہے پس بدرجۂ اولیٰ ان کے بٹوارہ پر مجبور نہیں کیا جائیگا۔

تشریح:۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ حضرت امام ابوحنیفہ رح فرماتے ہیں کہ قاضی مملوکوں اور جواہرات کی تقسیم نہ کرے اور صاحبین فرماتے ہیں کہ قاضی مملوکوں کی تقسیم پر مجبور کرسکتا ہے۔ گویا امام صاحب اور صاحبین کا اختلاف مملوکوں کی تقسیم میں ہے لیکن یہ اختلاف اس صورت میں ہے جب صرف مملوکوں میں شرکت ہو کوئی دوسری چیز ان کے ساتھ نہ ہو اسلئے کہ مملوکوں کے ساتھ اگر کوئی دوسری چیز بھی ہو تو دوسری چیز کے تابع بناکر مملوکوں میں بٹوارہ کرنا بالاتفاق جائز ہے یعنی بعض شرکاء کے مطالبہ کرنے پر قاضی ان کو بٹوارہ پر مجبور کرسکتا ہے۔ اور یہ اختلاف اس صورت میں ہے جب مملوک صرف مذکر یعنی غلام ہوں یا صرف مؤنث یعنی باندیاں ہوں۔ اس لئے کہ اگر مذکر اور مؤنث دونوں میں شرکت ہو تو بالاجماع قاضی تقسیم پر مجبور نہیں کریگا کیونکہ بنوآدم

کے مذکر اور مؤنث دو جنس ہیں۔ اب حاصل یہ ہوا کہ اگر صرف مملوک مشترک ہوں اور وہ مملوک صرف مذکر ہوں یا صرف مؤنث ہوں تو امام صاحب کے نزدیک ان کی تقسیم پر قاضی مجبور نہیں کریگا اور صاحبین کے نزدیک مجبور کریگا۔ صاحبین کی دلیل یہ ہے کہ مملوک اگر صرف مذکر یعنی غلام ہوں یا صرف مؤنث یعنی باندیاں ہوں تو ان کی جنس ایک ہے اور ایک جنس کی چیزوں میں بٹوارہ کرنے پر قاضی چونکہ مجبور کرسکتا ہے اسلئے اس صورت میں بھی وہ بٹوارہ کرنے پر مجبور کرنے کا مجاز ہوگا۔ اور اگر آپ یہ کہیں کہ غلاموں کی قیمت میں تفاوت ہوتا ہے، اسی طرح باندیوں کی قیمت میں تفاوت ہوتا ہے تو ہم جواب دیں گے کہ قیمتوں میں تفاوت صحت تقسیم کے لئے مانع نہیں ہے الحاصل اگر صرف غلام مشترک ہوں یا صرف باندیاں مشترک ہوں تو قاضی ان کی تقسیم کرسکتا ہے یعنی بعض شرکاء کے انکار کی صورت میں قاضی ان کو تقسیم پر مجبور کرسکتا ہے جیسا کہ اگر صرف اونٹ مشترک ہوں یا صرف بکریاں مشترک ہوں یا صرف گائیں مشترک ہوں تو بالاتفاق قاضی ان کی تقسیم کرسکتا ہے یعنی ان کی تقسیم پر مجبور کرسکتا ہے۔ اور جیسا کہ مالِ غنیمت کے مملوکوں کو بالاتفاق تقسیم کیا جاسکتا ہے۔ امام صاحبؒ کی دلیل یہ ہے کہ امور باطنہ میں تفاوت کی وجہ سے آدمیوں میں بہت بڑا تفاوت ہوتا ہے مثلاً ایک آدمی انتہائی ذہین اور دوسرا انتہائی بلید اور احمق، ایک اعلیٰ درجہ کا امانت دار اور دوسرا اعلیٰ درجہ کا بددیانت، ایک اعلیٰ درجہ کا قابلِ اعتماد دوسرا انتہائی ناقابل اعتماد، ایک آدمی کسی صنعت کا ماہر اور دوسرا بالکل گنوار۔ الحاصل امورِ باطنہ کی وجہ سے لوگوں میں بڑا تفاوت ہوتا ہے۔ پس اس تفاوت کی وجہ سے مملوک، جنسِ مختلف کے مانند ہو گئے۔ گویا ہر مملوک علیحدہ ایک جنس ہے اور پہلے گزر چکا ہے کہ اجناسِ مختلفہ کی تقسیم پر قاضی مجبور نہیں کرسکتا ہے لہٰذا مملوکوں کی تقسیم پر بھی مجبور نہیں کرے گا۔

بخلاف الحیوانات سے صاحبِ ہدایہ نے صاحبین کے قیاس کا جواب دیا ہے۔ جواب کا حاصل یہ ہے کہ مملوک کو حیوانات یعنی اونٹ بکری وغیرہ پر قیاس کرنا صحیح نہیں ہے کیونکہ حیوانات کی اگر جنس ایک ہو مثلاً صرف اونٹ ہوں یا صرف بکریاں ہوں تو ان میں تفاوت کم رہ جاتا ہے یہی وجہ ہے کہ بنو آدم میں مذکر اور مؤنث دو جنس شمار ہوتی ہیں اور حیوانات میں نر اور مادہ ایک جنس شمار ہوتے ہیں۔ چنانچہ اگر کسی نے ایک آدمی غلام ہونے کی شرط پر خریدا بعد میں معلوم ہوا کہ وہ باندی ہے تو مبیع معدوم ہونے کی وجہ سے بیع جائز نہ ہوگی۔ اس سے بھی معلوم ہوا کہ غلام اور باندی الگ الگ دو جنس ہیں لیکن اگر کسی نے ایک جانور بکرا ہونے کی شرط پر خریدا بعد میں معلوم ہوا کہ وہ بکری ہے تو مبیع موجود ہونے کی وجہ سے بیع صحیح ہوگی البتہ مشتری کے لئے خیار ثابت ہوگا، اس سے معلوم ہوا کہ حیوانات میں نر اور مادہ ایک جنس ہیں

الحاصل جب مملوک میں نر اور مادہ دو جنس ہیں اور حیوانات میں نر اور مادہ ایک جنس ہیں تو اس فرق کے ہوتے ہوئے مملوک کو حیوانات پر قیاس کرنا کیسے صحیح ہوگا۔ بخلاف المغانم سے دوسرے قیاس کا جواب ہے۔ جواب کا حاصل یہ ہے کہ شرکت کے مملوکوں کو غنیمت کے مملوکوں پر قیاس کرنا صحیح نہیں ہے اس لئے کہ مالِ غنیمت میں غانمین کا حق مالیت کے ساتھ متعلق ہوتا ہے۔ یہی وجہ ہے کہ امام کو مالِ غنیمت کے بیچنے اور اس کے ثمن کو غانمین کے درمیان تقسیم کر دینے کا اختیار ہے۔ اور شرکت کے مال میں شرکاء کا حق عین اور مالیت دونوں کے ساتھ متعلق ہوتا ہے چنانچہ قاضی یا امام شرکاء کے مال کو ان کی اجازت کے بغیر بیچنے کا مجاز نہیں ہے۔ الحاصل شرکت کے مملوکوں اور غنیمت کے مملوکوں کے درمیان فرق ہے اور جب فرق ہے تو شرکت کے مملوکوں کو غنیمت کے مملوکوں پر قیاس کرنا کیسے صحیح ہوگا۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ رہا معاملہ جواہرات کا تو ان میں مختلف اقوال ہیں چنانچہ بعض حضرات کا قول یہ ہے کہ جواہرات کی جنس اگر مختلف ہو مثلاً موتیوں اور یاقوت میں شرکت ہو تو قاضی ان کو تقسیم نہیں کریگا یعنی یہ نہیں کرے گا کہ ایک کو موتی دیدے اور ایک کو یاقوت دیدے۔ یعنی ایسا کرنے پر مجبور نہیں کریگا اور بعض حضرات کا قول یہ ہے کہ جواہرات اگر بڑے ہوں تو قاضی ان کو تقسیم نہیں کرے گا۔ یعنی بعض شرکاء کے انکار کی صورت میں ان کو تقسیم پر مجبور نہیں کریگا کیونکہ بڑے جواہرات میں تفاوت زیادہ ہوتا ہے لہذا بڑے جواہرات اجناس مختلفہ کے درجہ میں ہوں گے اور چھوٹے جواہرات میں چونکہ تفاوت کم ہوتا ہے اسلئے وہ ایک جنس کے درجہ میں ہوں گے اور ایک جنس کی چیزوں کو قاضی تقسیم کر سکتا ہے لہذا چھوٹے جواہرات کو بھی قاضی تقسیم کریگا یعنی ان کی تقسیم پر شرکاء کو مجبور کرے گا اور بعض حضرات فرماتے ہیں کہ جواہرات میں حکم اپنے اطلاق پر جاری ہوگا یعنی جواہرات چھوٹے ہوں یا بڑے ہوں ان کی جنس ایک ہو یا الگ الگ ہو قاضی ان کو تقسیم نہ کرے یعنی کسی ایک شریک کے انکار کے وقت انکو تقسیم پر مجبور نہ کرے کیونکہ جواہرات میں مملوکوں کے مقابلہ میں جہالت زیادہ ہوتی ہے چنانچہ اگر کسی نے غیر معین موتی یا یاقوت پر نکاح کیا یا اس پر خلع کیا تو جہالت کی وجہ سے تسمیہ صحیح نہیں ہوگا بلکہ مہر مثل واجب ہوگا۔ لیکن اگر غیر معین غلام پر نکاح کیا تو تسمیہ صحیح ہوگا اور اوسط درجہ کا غلام واجب ہوگا۔ الحاصل جب جواہرات کی جہالت مملوکوں کی جہالت کے مقابلہ میں زائد ہے اور مملوکوں کی تقسیم پر قاضی مجبور نہیں کر سکتا ہے تو جواہرات کی تقسیم پر بدرجۂ اولی مجبور نہیں کریگا۔

قَالَ وَلَا يُقْسَمُ حَمَّامٌ وَلَا بِئْرٌ وَلَا رَحًى اِلَّا اَنْ يَّتَرَاضَى الشُّرَكَاءُ وَكَذَا الْحَائِطُ بَيْنَ الدَّارَيْنِ لِاَنَّهٗ يَشْتَمِلُ عَلَى الضَّرَرِ فِي الطَّرَفَيْنِ اِذْ لَا يَبْقٰى كُلُّ نَصِيْبٍ مُنْتَفَعًا بِهٖ اِنْتِفَاعًا مَقْصُوْدًا فَلَا يُقْسَمُ

الْقَاضِیْ بِخِلَافِ التَّرَاضِیْ لِمَا بَیَّنَّا۔

ترجمہ۔ اور حمام کا بٹوارہ نہیں کیا جائیگا اور نہ کنویں کا اور نہ پن چکی کا مگر یہ کہ شرکار راضی ہو جائیں۔ اسی طرح دو گھروں کے درمیان کی دیوار کیونکہ یہ بٹوارہ دونوں طرف کے ضرر کو شتمل ہے۔ اس لئے کہ ہر حصہ، نفع مقصود کے ساتھ منتفع یہ نہیں رہے گا۔ پس قاضی تقسیم نہیں کرے گا برخلاف باہمی رضامندی کے۔ اس دلیل کی وجہ سے جو ہم نے بیان کی۔

تشریح:۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ حمام، کنواں اور پن چکی کو تقسیم نہیں کیا جائے گا یعنی شرکار میں سے اگر بعض مطالبہ کریں اور بعض انکار کریں تو قاضی جبراً تقسیم نہیں کرے گا اسی طرح اگر کوئی دیوار دو گھروں کے درمیان مشترک ہو تو اس کو بھی تقسیم نہیں کیا جائیگا۔ دلیل یہ ہے کہ اگر حمام دو آدمیوں کے درمیان مشترک ہو یا کنواں مشترک ہو یا پن چکی مشترک ہو یا دو گھروں کے درمیان کی دیوار مشترک ہو اور کسی ایک شریک کے مطالبہ پر قاضی تقسیم کر دے تو دونوں شریکوں کو ضرر ہو گا اس طور پر کہ تقسیم کے بعد ہر حصہ سے وہ نفع حاصل نہیں ہو سکے گا جو نفع ان سے مقصود ہے یعنی تقسیم کے بعد حمام اس قابل نہیں رہیگا کہ اس میں غسل وغیرہ کر سکے۔ اسی طرح کنواں اور پن چکی اپنے مقصود میں نافع نہیں رہیں گے اور قاعدہ یہ ہے کہ قاضی تقسیم پر اسی وقت مجبور کر سکتا ہے جب تقسیم کرنے میں ضرر نہ ہو یعنی تقسیم کے بعد ہر ایک کا حصہ قابل انتفاع رہے۔ پس چونکہ یہ بٹوارہ ضرر پر شتمل ہے اس لئے قاضی ان چیزوں کا بٹوارہ نہیں کریگا۔ ہاں شرکار اگر باہمی رضامندی سے تقسیم کرنا چاہیں تو کر سکتے ہیں۔

قَالَ وَاِذَا كَانَتْ دُوْرٌ مُشْتَرَكَةٌ فِیْ مِصْرٍ وَاحِدٍ قُسِمَ كُلُّ دَارٍ عَلٰى حِدَتِهَا فِیْ قَوْلِ اَبِیْ حَنِیْفَةَ رَحِمَهُ اللّٰهُ وَقَالَا اِنْ كَانَ الْاَصْلَحُ لَهُمْ قِسْمَةَ بَعْضِهَا فِیْ بَعْضٍ قَسَمَهَا وَعَلٰى هٰذَا الْخِلَافِ الْاَقْرِحَةُ الْمُتَفَرِّقَةُ الْمُشْتَرَكَةُ لَهُمَا اَنَّهَا جِنْسٌ وَاحِدٌ اِسْمًا وَصُوْرَةً نَظْرًا اِلٰى اَصْلِ السُّكْنٰى وَاَجْنَاسٌ مَعْنًى نَظْرًا اِلَى اخْتِلَافِ الْمَقَاصِدِ وَوُجُوْهِ السُّكْنٰى فَيُفَوَّضُ التَّرْجِيْحُ اِلَى الْقَاضِیْ وَلَهٗ اَنَّ الْاِعْتِبَارَ لِلْمَعْنٰى وَهُوَ الْمَقْصُوْدُ وَيَخْتَلِفُ ذٰلِكَ بِاخْتِلَافِ الْبُلْدَانِ وَالْمَحَالِّ وَالْجِيْرَانِ وَالْقُرْبِ اِلَى الْمَسْجِدِ

وَالْمَاءِ اِخْتِلَافًا فَاحِشًا فَلَا يُمْكِنُ التَّعْدِيْلُ فِي الْقِسْمَةِ وَلِهٰذَا لَا يَجُوْزُ التَّوْكِيْلُ بِشِرَاءِ دَارٍ وَكَذَا لَوْ تَزَوَّجَ عَلٰى دَارٍ لَا تَصِحُّ التَّسْمِيَةُ كَمَا هُوَ الْحُكْمُ فِيْهِمَا فِي الثَّوْبِ بِخِلَافِ الدَّارِ الْوَاحِدَةِ اِذَا اخْتَلَفَتْ بُيُوْتُهَا لِاَنَّ فِي قِسْمَةِ كُلِّ بَيْتٍ عَلٰى حِدَةٍ ضَرَرًا فَقُسِّمَتِ الدَّارُ قِسْمَةً وَاحِدَةً قَالَ تَقْيِيْدُ الْوَضْعِ فِي الْكِتَابِ اِشَارَةٌ اِلٰى اَنَّ الدَّارَيْنِ اِذَا كَانَتَا فِي مِصْرَيْنِ لَا تُجْمَعَانِ فِي الْقِسْمَةِ عِنْدَهُمَا وَهُوَ رِوَايَةُ هِلَالٍ عَنْهُمَا وَعَنْ مُحَمَّدٍ اَنَّهُ يُقْسَمُ اَحَدُهُمَا فِي الْاُخْرٰى وَالْبُيُوْتُ فِي مَحَلَّةٍ اَوْ مَحَالَّ تُقْسَمُ قِسْمَةً وَاحِدَةً لِاَنَّ التَّفَاوُتَ فِيْمَا بَيْنَهَا يَسِيْرٌ وَالْمَنَازِلُ الْمُتَلَازِقَةُ كَالْبُيُوْتِ وَالْمُتَبَايِنَةُ كَالدُّوْرِ لِاَنَّهُ بَيْنَ الدَّارِ وَالْبَيْتِ عَلٰى مَا مَرَّ مِنْ قَبْلُ فَاَخَذَ شِبْهًا مِنْ كُلِّ وَاحِدٍ

ترجمہ:۔ اور جب ایک شہر میں چند مکان مشترک ہوں تو امام ابو حنیفہؒ کے نزدیک قاضی ہر مکان علیحدہ تقسیم کرے گا اور صاحبین نے فرمایا کہ اگر بعض کو بعض کے ساتھ ملا کر تقسیم کرنا مناسب ہو تو قاضی ملا کر تقسیم کرے۔ اور اسی اختلاف پر وہ کھیت ہیں جو متفرق ہوں (اور) مشترک ہوں۔ صاحبین کی دلیل یہ ہے کہ متعدد مکان اسم اور صورت اور اصل سکنیٰ کی طرف نظر کرتے ہوئے جنس واحد ہیں اور وجوہ سکنیٰ اور مقاصد کے مختلف ہونے کی طرف نظر کرتے ہوئے معنی کے اعتبار سے اجناس مختلفہ ہیں لہذا ترجیح (کا حق) قاضی کے سپرد کیا جائیگا۔ اور امام ابو حنیفہؒ کی دلیل یہ ہے کہ معنی کا اعتبار ہے اور یہی مقصود ہے اور یہ معنی شہروں، محلوں، پڑوسیوں اور مسجد اور پانی سے قرب کے اعتبار سے بہت زیادہ مختلف ہو جاتے ہیں پس بٹوارہ میں برابری ممکن نہ ہوگی اور اسی اختلاف فاحش کی وجہ سے مکان خریدنے کا وکیل بنانا جائز نہیں ہے اور اسی طرح اگر غیر معین مکان پر نکاح کیا تو تسمیہ (بیانِ مہر) صحیح نہیں ہے۔ جیسا کہ کپڑے میں دونوں صورتوں میں حکم ہے برخلاف دارِ واحدہ کے جب اس کے کمرے مختلف ہوں اسلئے کہ ہر کمرہ کا علیحدہ بٹوارہ کرنے میں ضرر ہے لہذا دار کو ایک ہی بٹوارہ سے تقسیم کیا جائے گا۔ صاحب ہدایہ نے فرمایا ہے کہ کتاب میں وضع مسئلہ کو مقید کرنا اس

بات کی طرف اشارہ ہے کہ دو دار اگر دو شہروں میں ہوں تو صاحبین کے نزدیک بھی ان کو ملایا نہیں جائے گا اور یہ ہلال کی روایت ہے صاحبین سے۔ اور امام محمد رح سے مروی ہے کہ ان دونوں میں سے ایک کو دوسرے میں ملاکر تقسیم کیا جائے گا۔ اور گھر ایک محلہ میں ہوں یا چند محلوں میں ان کو ایک ہی بٹوارہ سے تقسیم کیا جائے گا اسلئے کہ ان میں تفاوت کم ہے اور ملی ہوئی منازل گھروں کے مانند ہیں اور الگ الگ داروں کے مانند ہیں اسلئے کہ منزل دار اور بیت کے درمیان ہے جیساکہ پہلے گزر چکا پس اس نے ہر ایک کی مشابہت اختیار کی۔

تشریح صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر چند مکان متصل یا متفرق ایک شہر میں واقع ہوں اور چند آدمیوں کے درمیان مشترک ہوں تو امام ابو حنیفہ رح کے نزدیک قاضی ان مکانات کو علیحدہ علیحدہ تقسیم کرے گا یعنی تمام شرکاء کا ہر مکان میں حصہ مقرر کریگا۔ ملاکر تقسیم کرنے میں شرکاء کا فائدہ ہو یا نہ ہو۔ ایسا نہیں کرے گا کہ ایک کو ایک مکان دیدے اور دوسرے کو دوسرا اور تیسرے کو تیسرا۔ اور صاحبین نے فرمایا ہے کہ اگر ان تمام مکانات کو ملاکر تقسیم کرنے میں شرکاء کا فائدہ ہو تو قاضی ان تمام مکانات کو ملاکر تقسیم کریگا اس طور پر کہ تمام مکانات کو ایک مکان کے مرتبہ میں اتارے گا اور ایک شریک کو ایک مکان میں اس کا حصہ دے گا اور دوسرے شریک کو دوسرے مکان میں اور تیسرے شریک کو تیسرے مکان میں اس کا حصہ دے گا۔ یہ ہی اختلاف اس صورت میں ہے جب کھیت متفرق ہوں اور چند لوگوں کے درمیان مشترک ہوں یعنی امام صاحب کے نزدیک ہر کھیت کو علیحدہ تقسیم کیا جائے گا اور ملاکر بٹوارہ کرنا مطلقاً جائز نہ ہوگا اور صاحبین کے نزدیک اگر ملاکر بٹوارہ کرنے میں شرکاء کے لئے بہتری ہو تو ملاکر بٹوارہ کرنا جائز ہے صاحبین کی دلیل یہ ہے کہ متعدد مکان نام میں بھی متحد ہیں چنانچہ ہر ایک کا نام دار ہے اور صورت میں بھی متحد ہیں۔ چنانچہ تمام دار، بیوت صحن اور دوسری ضروریات پر مشتمل ہونے کی وجہ سے صورۃً یکساں ہیں اور مقصود چونکہ سب کا ایک ہے یعنی سکونت اس لئے مقصد میں بھی سب ایک ہیں۔ الحاصل جب تمام مکان نام، صورت اور اصل سکنیٰ میں متحد ہیں تو ان سب کی جنس بھی ایک ہوگی مگر چونکہ سکونت کے طریقے اور انداز مختلف ہیں بایں معنیٰ کہ ایک ڈاکٹر جس انداز کے مکان کو پسند کرتا ہے کاشتکار اس انداز کے مکان کو پسند نہیں کریگا۔ اسی طرح اس کا برعکس اور ایک صاحب علم آدمی جس طرح کے مکان کو پسند کرتا ہے دوسرے لوگ اس طرح کے مکان کو پسند نہیں کرتے۔ الحاصل اصل سکنیٰ میں تمام مکان اگرچہ برابر ہیں لیکن سکونت کے طریقوں اور

مقاصد میں مختلف ہیں پس اس معنی کا اعتبار کرتے ہوئے متعدد مکان اجناس مختلفہ ہوں گے اور ایک جنس ہونے کا تقاضہ یہ ہے کہ تمام مکانوں کو ملاکر ان کو قسمت واحدہ کے تحت تقسیم کیا جائے اور اجناس مختلفہ ہونے کا تقاضہ یہ ہے کہ ان میں سے ہر ایک کو علیحدہ علیحدہ تقسیم کیا جائے پس تقسیم کی دلیلیں چونکہ متعارض ہیں اس لئے یہ معاملہ قاضی کے سپرد کر دیا جائے قاضی جس طریقۂ تقسیم کو مناسب اور شرکاء کے حق میں بہتر سمجھے گا اسی طریقہ پر تقسیم کرنے کا مجاز ہوگا۔ یعنی اگر ملاکر تقسیم کرنے کو بہتر سمجھتا ہے تو جنس واحد کو ترجیح دیکر ملاکر تقسیم کردے اور اگر علیحدہ علیحدہ تقسیم کرنے کو بہتر سمجھتا ہے تو اجناس مختلفہ کو ترجیح دیکر علیحدہ علیحدہ تقسیم کردے۔ اور امام ابوحنیفہ کی دلیل یہ ہے کہ معنیٰ کا اعتبار ہے اور معنی ہی مقصود ہوتے ہیں، صورت نہ مقصود ہوتی اور نہ اس کا اعتبار ہوتا اور معنی جو مقصود ہیں وہ شہروں کے اختلاف سے مختلف ہوتے ہیں چنانچہ کبھی ایک شہر سکونت کے اعتبار سے بہت عمدہ ہوتا ہے لیکن دوسرا شہر سکونت کے اعتبار سے اتنا اچھا نہیں ہوتا، اسی طرح محلوں کے اختلاف سے یہ معنیٰ مقصود مختلف ہوجاتا ہے مثلاً ایک مکان عمدہ محلہ میں ہے لیکن دوسرا اتنے عمدہ محلہ میں نہیں ہے۔ اسی طرح یہ معنیٰ پڑوسیوں کے اختلاف سے مختلف ہوتا ہے، مثلاً ایک مکان کے پڑوسی بہت اچھے ہیں لیکن دوسرے مکان کے پڑوسی اتنے اچھے نہیں ہیں۔ اسی طرح بعض مکان مسجد سے بھی قریب ہوتے ہیں اور پانی سے بھی، اور بعض دور ہوتے ہیں۔

الحاصل معنیٰ مقصود کے اعتبار سے مکانوں میں اختلاف فاحش واقع ہوتا ہے پس اس اختلافِ فاحش کی وجہ سے بٹوارہ میں برابری کرنا ممکن نہیں ہے حالانکہ بٹوارہ میں برابری پیدا کرنا ضروری ہے اس کے بغیر بٹوارہ جائز نہ ہوگا اور جب اختلاف فاحش کی وجہ سے برابری کرنا ممکن نہیں ہے تو تمام مکانوں کو ملاکر تقسیم کرنا بھی ممکن نہ ہوگا اور جب تمام مکانوں کو ملاکر تقسیم کرنا ممکن نہیں ہے تو ہر مکان کو علیحدہ علیحدہ تقسیم کیا جائے گا، اور یوں کہا جائیگا کہ ہر مکان علیحدہ جنس ہے۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ مکانوں کے درمیان چونکہ اختلافِ فاحش ہوتا ہے اس لئے اگر غیر معین مکان خریدنے کا وکیل کیا تو وکالت جائز نہ ہوگی۔ اسی طرح اگر کسی عورت سے غیر معین مکان پر نکاح کیا تو یہ بیانِ مہر صحیح نہ ہوگا جیسا کہ کپڑے میں دونوں صورتوں میں یہ ہی حکم ہے یعنی اگر غیر معین کپڑا خرید کرنے کا وکیل کیا یا غیر معین کپڑے پر نکاح کیا تو نہ وکالت صحیح ہوگی اور نہ بیانِ مہر صحیح ہوگا۔ اس کے برخلاف اگر مکان ایک ہو اور اس میں کمرے مختلف ہوں یعنی بعض کمرے گرمی کے موسم کے لئے ہوں اور بعض سردی کے موسم کے لئے، بعض میں بیت الخلاء

غسل خانہ اٹیچ ہو اور بعض میں اٹیچ نہ ہو تو ایسی صورت میں ان کو ملا کر قسمتِ واحدہ کے تحت تقسیم کیا جائے گا یعنی ایک شریک کو ایک کمرہ اور دوسرے شریک کو دوسرا کمرہ دیدیا جائے گا۔ ہر کمرہ کو علیحدہ علیحدہ تقسیم نہیں کیا جائے گا کیونکہ ہر کمرہ کو علیحدہ تقسیم کرنے میں شرکاء کا ضرر ہے اس طور پر کہ تقسیم کرنے کے بعد یہ کمرہ قابلِ انتفاع نہیں رہیگا لہذا دار واحدہ کو قسمتِ واحدہ کے تحت تقسیم کیا جائے گا یعنی ہر شریک کو ایک کمرہ دیدیا جائے گا ہر کمرے کی تقسیم علیحدہ علیحدہ نہیں کی جائے گی۔ صاحبِ ہدایہ فرماتے ہیں کہ قدوری میں مسئلہ کی وضع اس قید کے ساتھ لکھی گئی ہے کہ متعدد مکان ایک شہر میں ہوں تو امام صاحب اور صاحبین کے درمیان اختلاف ہے، اس سے اس طرف اشارہ کرنا مقصود ہے کہ اگر دو مکان دو شہروں میں ہوں تو ان کو صاحبین کے نزدیک بھی ملا کر تقسیم نہیں کیا جائیگا کہ ایک مکان ایک کو دیدیا جائے اور دوسرا مکان دوسرے کو بلکہ ہر مکان کو علیحدہ علیحدہ تقسیم کیا جائے گا۔ اور یہ صاحبین سے ہلال کی روایت ہے۔ یہ ہلال ابن یحییٰ بصری ہیں جو امام ابو یوسف اور امام زفر کے شاگرد رشید ہیں۔ اور امام محمدؒ سے دوسری روایت یہ ہے کہ دونوں مکانوں کو ملا کر تقسیم کیا جائے گا یعنی ایک مکان ایک شریک کو اور دوسرا مکان دوسرے شریک کو دیدیا جائے گا۔ صاحبِ ہدایہ فرماتے ہیں کہ کمرے ایک محلہ میں ہوں یا چند محلوں میں ہوں، باہم ملے ہوئے ہوں یا علیحدہ علیحدہ ہوں وہ قسمتِ واحدہ کے تحت تقسیم کئے جائیں گے یعنی ہر شریک کو ایک کمرہ دے دیا جائیگا ہر کمرہ کو علیحدہ علیحدہ تقسیم نہیں کیا جائے گا کیونکہ کمروں میں تفاوت بہت کم ہوتا ہے لہذا تمام کمرے جنس واحد شمار ہوں گے۔ اور منزلیں اگر باہم ملی ہوں تو ان کا حکم بیوت کی طرح ہوگا یعنی بیوت کی طرح ان کو بھی قسمتِ واحدہ کے تحت ملا کر اس طرح تقسیم کیا جائے گا کہ ایک شریک کو ایک منزل اور دوسرے شریک کو دوسری منزل دی جائے گی اور اگر وہ متفرق ہوں تو ان کا حکم دور کی طرح ہوگا یعنی دور کی طرح ان کو بھی علیحدہ علیحدہ تقسیم کیا جائے گا۔ اور دلیل یہ ہے کہ منزل، دار اور بیت کے درمیان ایک عمارت ہے کہ دار سے چھوٹی اور بیت سے بڑی ہوتی ہے اور جب ایسا ہے تو منزل، دار اور بیت دونوں میں سے ہر ایک کے مشابہ ہوئی، لہٰذا اس کو دونوں میں سے ہر ایک کا حکم دیا جائے گا۔

(فوائد) دار، اس کو کہتے ہیں جو بیوت، منازل، صحن غیر مسقف، اصطبل، باورچی خانہ اور بیت الخلاء پر مشتمل ہو۔ منزل اس کو کہتے ہیں جو بیوت صحن مسقف اور باورچی خانہ، بیت الخلاء پر مشتمل ہو۔ آدمی اس میں اپنے عیال کے ساتھ رہ سکتا ہو۔ اور بیت اس مسقف واحد کا نام ہے جس کی دہلیز ہو۔ (حجرہ، کمرہ)

قَالَ وَإِنْ كَانَتْ دَارًا وَضَيْعَةً أَوْ دَارًا وَحَانُوتًا قُسِمَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا عَلَى حِدَةٍ لِاخْتِلَافِ الْجِنْسِ قَالَ رَضِيَ اللّٰهُ عَنْهُ جَعَلَ الدَّارَ وَالْحَانُوتَ جِنْسَيْنِ وَكَذَا ذَكَرَ الْخَصَّافُ وَقَالَ فِي إِجَارَاتِ الْأَصْلِ إِنَّ إِجَارَةَ مَنَافِعِ الدَّارِ بِالْحَانُوتِ لَا تَجُوزُ وَهٰذَا يَدُلُّ عَلَى أَنَّهُمَا جِنْسٌ وَاحِدٌ فَيُجْعَلُ فِي الْمَسْأَلَةِ رِوَايَتَانِ أَوْ تُبْنَى حُرْمَةُ الرِّبٰو هُنَالِكَ عَلَى شُبْهَةِ الْمُجَانَسَةِ۔

ترجمہ:۔ اور اگر دار اور کھیت ہو یا دار اور دوکان ہو تو ان میں سے ہر ایک کو علیحدہ تقسیم کیا جائے گا اس لئے کہ جنس مختلف ہے۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ امام قدوری نے دار اور دوکان کو دو جنس قرار دیا ہے۔ ایسا ہی خصاف نے ذکر کیا ہے اور مبسوط کے کتاب الاجارات میں ہے کہ منافع دار کو دوکان کے عوض اجرت پر دینا جائز نہیں ہے اور یہ اس بات پر دلالت کرتا ہے کہ یہ دونوں جنس واحد ہیں پس مسئلہ میں دو روایتیں قرار دی جائیں یا مبسوط کی روایت میں حرمتِ ربوا کو شبہ مجانست پر مبنی کیا جائے۔

تشریح:۔ "وَإِنْ كَانَتْ" میں کانَ تامہ ہے وجدت کے معنی میں لہٰذا دار اور اس کے معطوفات مرفوع ہوں گے اور یہ کانَ خبر کا محتاج نہیں ہوگا۔ اور اگر کانَ ناقصہ ہو تو اس صورت میں دار اور اس کے معطوفات منصوب ہوں گے اور کانَ کا اسم محذوف ہوگا تقدیری عبارت ہوگی وَإِنْ كَانَتِ الْبُقْعَةُ دَارًا۔

مسئلہ یہ ہے کہ اگر دار اور کھیت دو آدمیوں کے درمیان مشترک ہوں یا دار اور دوکان مشترک ہوں تو ان دونوں میں سے ہر ایک کو علیحدہ علیحدہ تقسیم کیا جائے گا دونوں کو ملا کر قسمتِ واحدہ کے تحت تقسیم نہیں کیا جائے گا۔ کیونکہ دار اور کھیت دو جنس ہیں اور دار اور دوکان دو جنس ہیں اور اجناسِ مختلفہ کے مشترک ہونے کی صورت میں چونکہ ہر جنس کو علیحدہ تقسیم کیا جاتا ہے اس لئے ان دونوں کو بھی علیحدہ علیحدہ تقسیم کیا جائے گا۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ شیخ ابوالحسن قدوری نے دار اور دوکان کو دو جنس قرار دیا ہے اور یہ ہی امام خصاف نے ذکر کیا ہے اور خصاف ابوبکر احمد بن عمرو الخصاف شیبانی صاحب کتاب ادب القاضی ہیں۔ اس جگہ خصاف کا ذکر خاص طور پر اس لئے کیا گیا ہے کہ یہ مسئلہ نہ تو امام محمد کی کتابوں میں مذکور ہے اور نہ ہی اس کو طحاوی اور کرخی نے ذکر کیا ہے۔ اور امام محمدؒ نے مبسوط کے کتاب الاجارات میں فرمایا ہے کہ منافع دار کو دوکان

کے منافع کے عوض اجارہ پر دینا جائز نہیں ہے مثلاً خالد اپنا مکان ایک ماہ سکونت کرنے کے لئے شاہد کو دیدے اور اس کے عوض شاہد کی دوکان کو ایک ماہ سکونت کرنیکے لئے لیلے تو یہ ناجائز ہے۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ امام محمدرح کا یہ قول اس پر دلالت کرتا ہے کہ دار اور دوکان دونوں کی جنس ایک ہے اور یہ دلالت اس طور پر ہے کہ یہاں اجارۃ السکنیٰ بالسکنیٰ پایا گیا یعنی دار کا سکنیٰ حانوت کے سکنیٰ کے عوض اجارہ پر دیا گیا اور جب ایسا ہے تو دار کا متاجر دار کے منافع پہلے وصول کرے گا اور دار کا مالک اجرت یعنی حانوت کے منافع بعد میں وصول کرے گا اور یہ نَسار (ادھار) ہے اور صرف نَسار اس وقت حرام ہوتا ہے جب صرف اتحاد جنس ہو، یعنی اگر دونوں جانب کی جنس ایک ہو اور ایک نقد اور ایک ادھار ہو تو یہ نسار حرام ہوگا پس یہاں منافعِ دار کا منافعِ حانوت کے عوض اجارے کا ناجائز ہونا اس بات کی دلیل ہے کہ دار اور حانو دونوں کی جنس ایک ہے۔ اس لئے کہ اگر دونوں کی جنس علیحدہ علیحدہ ہوتی تو یہ نَسار حرام نہ ہوتا کیونکہ نَسار حرام ہونے کے لئے اتحادِ جنس ضروری ہے۔ الحاصل امام محمدرح کے بیان سے معلوم ہوتا ہے کہ دار اور حانوت دونوں کی جنس ایک ہے۔ اور امام قدوری نے اس بات کی صراحت کی ہے کہ ان دونوں کی جنس الگ الگ ہے۔ صاحب ہدایہ نے قدوری اور مبسوط کی عبارتوں میں تطبیق دی ہے چنانچہ فرمایا ہے کہ یا تو یہ کہا جائے کہ اس مسئلہ میں امام محمدؒ سے دو روایتیں ہیں ایک تو یہ کہ دونوں کی جنس مختلف ہے اور دوسری یہ کہ دونوں کی جنس ایک ہے شیخ قدوری نے ایک روایت کو ذکر فرمایا، اور مبسوط میں دوسری روایت ذکر کردی گئی۔ اور یا یوں کہا جائے کہ امام محمدرح سے صرف ایک ہی روایت منقول ہے اور وہ یہ کہ ان دونوں کی جنس مختلف ہے۔ لیکن اب سوال پیدا ہوگا کہ جب دونوں کی جنس مختلف ہے تو منافعِ دار کا اجارہ منافع حانوت کے عوض ناجائز نہ ہونا چاہیئے تھا کیونکہ اختلافِ جنس کی صورت میں نَسار حرام نہیں ہوتا ہے حالانکہ مبسوط میں اس کو حرام کہا گیا ہے اس کے جواب میں صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ مبسوط کے کتاب الاجارات میں جو حرمتِ ربا یعنی حرمتِ نَسار بیان کی گئی ہے اس کی بنیاد شبہ مجانست پر ہے یعنی شبہ مجانست کی وجہ سے منافعِ حانوت کے عوض منافع دار کے اجارہ کو ناجائز اور حرام کہا گیا ہے یعنی منافعِ دار اور منافعِ حانوت حقیقت میں تو دونوں الگ الگ جنس ہیں مگر چونکہ اصل سکنیٰ جو دونوں سے مقصود ہے اس میں متحد ہیں اسلئے دونوں میں اتحادِ جنس کا شبہ پیدا ہوگیا اور اس شبہ کی وجہ سے اس اجارہ کو ناجائز قرار دیدیا گیا۔

اس جگہ ایک اعتراض ہے وہ یہ کہ اگر جنس متحد ہو تو ہمارے نزدیک نَسار حرام ہے اور اس میں شبہۃ الربا ہے یعنی نَسار اس لئے حرام ہے کہ اسمیں شبہۃ الربا ہے اور یہاں اتحادِ جنس کا

شبہ ہے پس جب اتحادِ جنس کی وجہ سے شبہۃ الربا پیدا ہوتا ہے تو اتحادِ جنس کے شبہ یعنی شبۂ مجانست کی وجہ سے شبہۃ شبہۃ الربا پیدا ہوگا اور کتاب الربوا میں گزر چکا ہے کہ شریعتِ اسلام میں شبہۃ الربا تو معتبر ہے لیکن شبہۃ شبہۃ الربا معتبر نہیں ہے اور جب ایسا ہے تو یہاں منافعِ حانوت کے عوض منافعِ دار کو اجارہ پر دینا ناجائز نہیں ہونا چاہئے تھا حالانکہ مبسوط میں ناجائز کہا گیا ہے۔

بعض حضرات نے اس کا یہ جواب دیا ہے کہ "علیٰ شبہۃ المجانسۃ" میں شبۂ مجانست مراد نہیں ہے بلکہ وہ شبہ مراد ہے جو مجانست سے ثابت ہو اس صورت میں مذکورہ اعتراض واقع نہیں ہوگا۔ بعض حضرات نے اس مسئلہ کو مشکلاتِ ہدایہ میں سے شمار کیا ہے۔ واللہ اعلم

جمیل غفرلہ ولوالدیہ

فصل فِي كَيْفِيَّةِ الْقِسْمَةِ. قَالَ وَيَنْبَغِي لِلْقَاسِمِ أَنْ يُصَوِّرَ مَا يَقْسِمُهُ لِيُمْكِنَهُ حِفْظُهُ وَيُعَدِّلَهُ يَعْنِي يُسَوِّيهِ عَلَى سِهَامِ الْقِسْمَةِ وَيُرْوَى يَعْزِلُهُ أَيْ يَقْطَعُهُ بِالْقِسْمَةِ عَنْ غَيْرِهِ وَيَذْرَعَهُ لِيُعْرَفَ قَدْرُهُ وَيُقَوِّمَ الْبِنَاءَ لِحَاجَتِهِ إِلَيْهِ فِي الْآخِرَةِ وَيُفْرِزَ كُلَّ نَصِيبٍ عَنِ الْبَاقِي بِطَرِيقِهِ وَشِرْبِهِ حَتَّى لَا يَكُونَ لِنَصِيبِ بَعْضِهِمْ بِنَصِيبِ الْبَعْضِ تَعَلُّقٌ فَتَنْقَطِعُ الْمُنَازَعَةُ وَيَتَحَقَّقُ مَعْنَى الْقِسْمَةِ عَلَى التَّمَامِ ثُمَّ يُلَقِّبُ نَصِيبًا بِالْأَوَّلِ وَالَّذِي يَلِيهِ بِالثَّانِي وَالثَّالِثَ عَلَى هٰذَا ثُمَّ يُخْرِجُ الْقُرْعَةَ فَمَنْ خَرَجَ اسْمُهُ أَوَّلًا فَلَهُ السَّهْمُ الْأَوَّلُ وَمَنْ خَرَجَ ثَانِيًا فَلَهُ السَّهْمُ الثَّانِي وَالْأَصْلُ أَنْ يَنْظُرَ فِي ذٰلِكَ إِلَى أَقَلِّ الْأَنْصِبَاءِ حَتَّى إِذَا كَانَ الْأَقَلُّ ثُلُثًا جَعَلَهَا أَثْلَاثًا وَإِنْ كَانَ سُدُسًا جَعَلَهَا أَسْدَاسًا لِيُمْكِنَ الْقِسْمَةُ وَقَدْ شَرَحْنَاهُ مُشْبَعًا فِي كِفَايَةِ الْمُنْتَهِي بِتَوْفِيقِ اللّٰهِ تَعَالٰى وَقَوْلُهُ فِي الْكِتَابِ وَيُفْرِزُ كُلَّ نَصِيبٍ بِطَرِيقِهِ وَشِرْبِهِ بَيَانُ الْأَفْضَلِ فَإِنْ لَمْ يَفْعَلْ أَوْ لَمْ يُمْكِنْ جَازَ عَلَى مَا نَذْكُرُهُ بِتَفْصِيلِهِ إِنْ شَاءَ اللّٰهُ تَعَالٰى وَالْقُرْعَةُ لِتَطْيِيبِ الْقُلُوبِ وَإِزَاحَةِ تُهْمَةِ الْمَيْلِ حَتَّى لَوْ عَيَّنَ لِكُلٍّ مِنْهُمْ نَصِيبًا مِنْ غَيْرِ اقْتِرَاعٍ جَازَ لِأَنَّهُ فِي مَعْنَى الْقَضَاءِ فَيَمْلِكُ الْإِلْزَامَ

ترجمہ:۔ (یہ فصل) بٹوارہ کی کیفیت کے بیان میں ہے۔ اور بٹوارہ کرنے والے کے لئے مناسب ہے کہ وہ اس چیز کا نقشہ بنالے جس کو تقسیم کریگا تاکہ اس کے لئے اس کا یاد کرنا ممکن ہو اور اس کو برابر کرے یعنی اس کو بٹوارہ کے سہام پر برابر کرے۔ اور روایت کیا جاتا ہے کہ اس کو الگ کرے یعنی بٹوارہ کے ذریعہ اس کو دوسرے سے قطع کرے اور اس کو ناپے تاکہ اس کی مقدار معلوم ہو۔ اور عمارت کی قیمت لگادے کیونکہ آخر میں اس کو اسکی ضرورت ہوگی اور ہر حصہ کو باقی سے اس کے راستہ اور شرب کے ساتھ جدا کردے تاکہ انمیں سے ایک کے حصہ کا دوسرے کے حصہ کے ساتھ تعلق نہ رہے اور جھگڑا ختم ہوجائے اور بٹوارہ کے معنی پورے طور پر متحقق ہوجائیں۔ پھر ایک حصہ کا نام اوّل رکھے اور وہ جو اس سے ملا ہوا ہے ثانی اور ثالث اسی طریقہ پر۔ پھر قرعہ کے ذریعہ نام نکالے پس جس کا نام پہلے نکلے اس کے لئے پہلا سہم ہے اور جس کا نام ثانیًا نکلے اس کے لئے دوسرا سہم ہے اور اس سلسلہ میں ضابطہ یہ ہے کہ حصوں میں سب سے کمتر کو دیکھے حتیٰ کہ اگر وہ تہائی ہو تو اس کے تین حصے کرے اور اگر کمتر حصہ چھٹا ہو تو اس کے چھ حصے کرے تاکہ تقسیم کرنا ممکن ہو اور ہم نے اس کو اللہ تعالیٰ کی توفیق سے کفایۃ المنتہی میں بھرپور طریقے سے بیان کیا ہے۔ اور ماتن کا قول کتاب میں کہ ہر حصہ کو اس کے راستہ اور شرب کے ساتھ جُدا کرے تو یہ افضلیت کا بیان ہے۔ پس اگر نہ کیا یا ممکن نہ ہوا تو جائز ہے جیسا کہ ہم ان شاء اللہ اس کو تفصیل کے ساتھ ذکر کریں گے اور قرعہ ڈالنا شرکاء کے دلوں کو خوش کرنے اور میلان کی تہمت کو دور کرنے کے لئے ہے حتیٰ کہ اگر ان میں سے ہر ایک کے لئے بغیر قرعہ کے حصہ متعین کردیا تو جائز ہے اسلئے کہ بٹوارہ قضاء کے معنی میں ہے لہذا قاضی لازم کرنے کا مالک ہوگا۔

تشریح:۔ یہ فصل شرکاء کے درمیان بٹوارہ کی کیفیت کو بیان کرنے کے لئے منعقد کی گئی ہے کیونکہ جب مصنف قابل تقسیم اور ناقابل تقسیم چیزوں کو بیان کرچکے تو اب قابل تقسیم چیزوں کی تقسیم کی کیفیت بیان کرنے کی ضرورت پیش آئی۔ آپ یوں بھی کہہ سکتے ہیں کہ مصنف نے پہلے اصل قسمت جو موصوف ہے اس کو بیان کیا اب اس کی کیفیت جو صفت ہے اس کو بیان کرنا چاہتے ہیں۔ چنانچہ فرماتے ہیں کہ قاسم یعنی بٹوارہ کرنے والا اوّلاً اس زمین یا مکان کا کاغذ پر نقشہ بنالے جس کو تقسیم کرنا چاہتا ہے تاکہ اس کو یاد کرنا ممکن ہو اور قاضی کے سامنے پیش کرنا ممکن ہو اس کے بعد اس کو بٹوارہ کے حصوں پر برابر کرلے اور بعض نسخوں میں یعدلہ کی جگہ یعزلہ ہے یعنی بٹوارہ کے ذریعہ ہر حصہ کو الگ الگ کردے، اور اسکو ناپے

تاکہ اس کی مقدار معلوم ہو جائے اور ذراع پر نشان لگا دے تاکہ علیحدہ معلوم ہو، اور عمارت کی قیمت کا اندازہ کرلے کیونکہ آخر کار قاسم کو اس کی ضرورت پڑے گی اور ضرورت اس لئے پڑے گی کہ بٹوارہ کیا جاتا ہے حصوں کو برابر کرنے کے لئے اور عمارت کی قیمت لگائے بغیر برابری حاصل نہیں ہوگی پس حصوں کو برابر کرنے کے لئے عمارت کی قیمت لگانا ضروری ہوگا۔ اور ہر حصہ کو اس کے راستے اور حصۂ مار کے ساتھ دوسرے حصوں سے الگ کر دے اور یوں کہے کہ یہ حصہ تیرا ہے یہ اس کا ہے اور یہ اس کا ہے تاکہ ایک کے حصہ کا دوسروں کے حصوں کے ساتھ تعلق نہ رہے۔ پس اس طرح جھگڑا پورے طور پر ختم ہو جائے گا اور قسمت اور بٹوارہ کے معنی متحقق ہو جائیں گے۔ پھر جب یہ تمام حصے تیار ہو جائیں تو ایک حصہ کا نام اول رکھے اور جو اس سے ملا ہوا اس کا نام ثانی اور اس سے ملے ہوئے کا نام ثالث پھر رابع وغیرہ تجویز کرے پھر قرعہ نام نکالے پس جس کا نام سب سے پہلے نکلے گا اس کے لئے پہلا حصہ ہوگا اور جس کا نام دوسرے نمبر پر نکلے گا اس کے لئے دوسرا حصہ ہوگا اور جس کا نام تیسرے نمبر پر نکلے گا اس کے لئے تیسرا حصہ ہوگا اور جس کا نام چوتھے نمبر پر نکلے گا اس کے لئے چوتھا حصہ ہوگا اسی طرح سلسلہ چلتا رہے گا۔ صاحبِ ہدایہ فرماتے ہیں کہ اس سلسلہ میں ضابطہ یہ ہے کہ حصوں میں سب سے کمتر حصہ کو دیکھے حتیٰ کہ سب سے کمتر حصہ اگر ایک ثلث ہو تو اس زمین یا مکان کے تین حصے کرے مثلاً ایک شخص مرگیا اور اس کے دو وارث ہیں ایک بیٹا اور ایک بیٹی تو اس کی زمین کے تین حصے کرے اور ان میں سے جس جانب میں چاہے ایک متعین ثلث کا نام اول تجویز کرے اس سے اس سے ملے ہوئے کا نام دوم پھر اس کے بعد والے کا نام سوم تجویز کرے اس کے بعد ایک کاغذ پر میت کے بیٹے کا نام لکھے اور ایک پر بیٹی کا نام پھر ان کی گولیاں بنا کر زمین پر ڈالدے اس کے بعد کسی بچہ سے کہے کہ ان میں سے ایک گولی اٹھائے۔ پس بچہ اولاً جو گولی اٹھائے گا اسمیں اگر میت کے بیٹے کا نام نکلا تو ثلث اول اور دوم اس کو دیدیا جائے گا اور تیسرا ثلث بیٹی کو دے دیا جائے گا۔ اور اگر بیٹی کا نام نکلا تو بیٹی کو ثلث اول دیدیں گے اور بعد والے دو ثلث بیٹے کو دیدیں گے۔ اور اگر سب سے کمتر حصہ سُدس (چھٹا) ہو تو اس زمین یا مکان کے چھ حصے کرے مثلاً ایک عورت مرگئی اور اس کے تین وارث ہیں شوہر، ماں، اخیافی بھائی تو اس کی زمین کے چھ حصے کرے اور ان میں سے جس جانب میں چاہے ایک متعین سُدس کا نام اول تجویز کرے اس سے ملے ہوئے کا دوم، اس سے ملے ہوئے کا سوم پھر اس سے ملے ہوئے کا چہارم پھر اس سے ملے ہوئے کا پنجم پھر سب سے آخر والے کا ششم نام تجویز کرے۔ اس کے بعد قرعہ کے ذریعہ جس کا نام پہلے نکلے گا اس کو پہلا حصہ دیدیا جائے مثلاً مذکورہ صورت میں اگر پہلا نام شوہر کا

نکلا تو اس کو پہلا، دوسرا اور تیسرا حصہ دیدیں گے کیونکہ اس مسئلہ میں شوہر نصف کا مستحق ہے اور چھ کا نصف تین ہے۔ اور دوسرے نمبر پر ماں کا نام نکلا تو اس کو چوتھا اور پانچواں حصہ دیدیں گے کیونکہ اس مسئلہ میں ماں ایک ثلث کی مستحق ہے اور چھ کا ثلث دو ہے لہذا یہ دو حصے اس کو دیدئے جائیں گے۔ اب آخر میں رہ گیا میت کا اخیافی بھائی تو اس کو آخری چھٹا حصہ دیدیا جائے گا کیونکہ اس مسئلہ میں اخیافی بھائی ایک سدس کا مستحق ہے۔ اور اگر پہلا نام ماں کا نکلا اور دوسرا نام اخیافی بھائی کا اور تیسرا نام شوہر کا تو ماں کو پہلا اور دوسرا حصہ دیدیا جائے گا اور اخیافی بھائی کو تیسرا حصہ اور شوہر کو چوتھا، پانچواں اور چھٹا حصہ دے دیا جائے گا۔ الحاصل قاسم کو چاہئے کہ پہلے مشترکہ زمین کے حصے کرے اور ان کے اول دوم سوم وغیرہ نام تجویز کرے۔ پھر قرعہ اندازی کرکے جس کے نام پر جو حصہ نکلے وہ حصہ اس کو دیدیا جائے ایسا کرنے سے تقسیم کرنا ممکن ہوگا اور قاسم کے لئے آسانی ہوگی۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اللہ تعالیٰ کی توفیق سے میں نے کفایۃ المنتہی میں اس کی تفصیل کی ہے، صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ قدوری میں جو یہ کہا گیا ہے کہ ہر حصہ کو اس کے راستہ اور شرب کے ساتھ الگ کردے تو یہ افضلیت کا بیان ہے یعنی ایسا کرنا افضل ہے اور اگر ایسا نہ کیا یعنی راستہ اور شرب کو الگ نہ کیا بلکہ وہ شرکاء کے درمیان مشترک رہا یا ایسا کرنا ممکن نہ ہوا تو بھی جائز ہے یعنی اگر زمین یا مکان تقسیم کردیا گیا اور شرکاء میں سے ایک کا طریق اور مسیل دوسرے کے حصہ میں رہا تو یہ جائز ہے۔ اور قرعہ ڈالنا شرکاء کے دل خوش کرنے کے لئے اور میلان کی تہمت کو دور کرنے کے لئے ہے۔ یعنی ایسا ہوسکتا ہے کہ کسی شریک کو کسی جانب خواہش ہو اور قاسم نے وہ جانب کسی دوسرے شریک کے نام کردی تو اس کے دل میں یہ بدگمانی ہوسکتی ہے کہ قاسم نے اپنے میلان اور تعلق کی وجہ سے اس کی رعایت کی ہے لہذا قرعہ ڈال کر یہ تہمت دور ہوجائے گی اور ہر ایک اپنے حصہ پر راضی ہوجائے گا پس معلوم ہوا کہ قرعہ ڈالنا واجب نہیں ہے حتیٰ کہ اگر قاسم نے شرکاء میں سے ہر ایک کے لئے حصہ متعین کردیا اور قرعہ اندازی نہیں کی تو بھی جائز ہے کیونکہ تقسیم کرنا حکم قضاء کے معنیٰ میں ہے اور قاضی کو اپنا حکم لازم کرنے کا اختیار ہے لہذا قاسم کو بھی اپنا حکم لازم کرنے کا اختیار ہوگا۔

قال ولا یدخل فی القسمۃ الدراھم والدنانیر الا بتراضیھم لانہ لا شرکۃ فی الدراھم والقسمۃ من حقوق الاشتراک ولانہ یفوت بہ التعدیل فی القسمۃ لان احدھما یصل الی عین العقار ودراھم الاخر فی ذمتہ ولعلھا لا تسلم لہ

ترجمہ :- اور بٹوارہ میں دراہم اور دنانیر داخل نہیں کریگا مگر ان کی رضامندی سے اس لئے

کہ دراہم میں شرکت نہیں ہے اور بٹوارہ اشتراک کے حقوق میں سے ہے اور اس لئے کہ اس سے بٹوارہ میں برابری فوت ہو جائے گی کیونکہ ان دونوں میں سے ایک شریک عین عقار تک پہونچیگا اور دوسرے کے دراہم اس کے ذمہ میں ہوں گے اور شاید کہ یہ دراہم اس کے لئے سلامت نہ رہیں۔

تشریح: صاحب ھدایہ فرماتے ہیں کہ بٹوارہ میں دراہم اور دنانیر داخل نہ کرے۔ الّا یہ کہ تمام شرکاء راضی ہوں مثلاً ایک زمین دو آدمیوں کے درمیان برابر مشترک ہو۔ پھر ایک شریک کو نصف سے زیادہ زمین دے دی اور ایک کو کم اور صاحب اکثر نے صاحب اقل کو زائد کے عوض کچھ دراہم دیدئے تو یہ جائز نہیں ہے البتہ اگر شرکاء راضی ہو جائیں تو کوئی حرج نہیں ہے۔ اس کی ایک صورت یہ ہے کہ ایک زمین ایک جماعت کے درمیان مشترک ہے پس جب انھوں نے بٹوارہ کا ارادہ کیا تو قاضی نے اس طرح تقسیم کی کہ ان میں سے ایک کے حصہ میں جو زمین آئی ہے اس میں کچھ عمارت اس کے حصہ سے زائد ہے۔ پس اس نے ارادہ کیا کہ اس عمارت کے عوض دوسرے شریک کو دراہم دیدوں لیکن دوسرے شریک نے چاہا کہ اس کا عوض زمین ہو یعنی اس زائد عمارت کے عوض اس سے زمین کا کوئی حصہ لے لیا جائے تو ایسی صورت میں قاضی عمارت کے عوض زمین دے گا نہ کہ دراہم۔ ہاں اگر زمین دینا متعذر ہو تو قاضی کو اختیار ہے کہ وہ دراہم دیدے اور اگر شرکاء راضی ہوں تو دراہم کا دینا مطلقاً جائز ہے۔ دلیل اس کی یہ ہے کہ دراہم میں شرکت نہیں ہے اور بٹوارہ شرکت کے حقوق میں سے ہے پس جس چیز میں شرکت ہوگی اس میں بٹوارہ ہوگا اور جس میں شرکت نہیں ہوگی اس میں بٹوارہ بھی نہیں ہوگا دوسری دلیل یہ ہے کہ بٹوارہ میں دراہم کو داخل کرنے سے تعدیل اور برابری فوت ہو جاتی ہے اس طور پر کہ ایک شریک جس کو زائد عمارت حاصل ہوئی ہے اس کو تو اس کا حق مل گیا لیکن دوسرا شریک جس کو عمارت کے عوض دراہم دئے جائیں گے اس کے دراہم اس کے ذمہ میں واجب ہیں جس کو زائد عمارت دی گئی ہے خلاصہ یہ کہ ایک شریک نے تو فی الحال اپنا حصہ حاصل کر لیا ہے لیکن دوسرے نے فی الحال حاصل نہیں کیا ہے اور یہ بات ظاہر ہے کہ ان دونوں کے درمیان برابری نہیں ہے، حالانکہ بٹوارہ میں برابری ضروری ہے۔ اور جب ایسا ہے تو بٹوارہ میں دراہم کو داخل نہیں کیا جائے گا الایہ کہ ضرورت متحقق ہو۔

ولعلہا سے صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ ایسا بھی ہو سکتا ہے کہ جس شریک کے ذمہ میں دراہم ہیں وہ اس کو نہ دے جس کے حصہ میں دراہم آئے ہیں ایسی صورت میں یہ شریک جس کے حصہ میں دراہم آئے ہیں عین زمین میں سے اپنا پورا حق وصول کرنے والا نہیں ہوگا۔ اور جب پورا حق وصول کرنے والا نہیں ہے تو برابری فوت ہو گئی حالانکہ بٹوارہ میں برابری ضروری ہے۔ الحاصل بغیر شرکاء کی رضامندی کے بٹوارہ میں دراہم داخل کرنا جائز نہیں ہے۔

وَإِذَا كَانَ أَرْضٌ وَبِنَاءٌ فَعَنْ أَبِي يُوسُفَ أَنَّهُ يَقْسِمُ كُلَّ ذٰلِكَ عَلَى اعْتِبَارِ الْقِيمَةِ لِأَنَّهُ لَا يُمْكِنُ اعْتِبَارُ الْمُعَادَلَةِ إِلَّا بِالتَّقْوِيمِ وَعَنْ أَبِي حَنِيفَةَ رح أَنَّهُ يَقْسِمُ الْأَرْضَ بِالْمِسَاحَةِ لِأَنَّهُ هُوَ الْأَصْلُ فِي الْمَمْسُوحَاتِ ثُمَّ يَرُدُّ مَنْ وَقَعَ الْبِنَاءُ فِي نَصِيبِهِ أَوْ مَنْ كَانَ نَصِيبُهُ أَجْوَدَ دَرَاهِمَ عَلَى الْآخَرِ حَتَّى يُسَاوِيَهُ فَتَدْخُلُ الدَّرَاهِمُ فِي الْقِسْمَةِ ضَرُورَةً كَالْأَخِ لَا وِلَايَةَ لَهُ فِي الْمَالِ ثُمَّ يَمْلِكُ تَسْمِيَةَ الصَّدَاقِ ضَرُورَةَ التَّزْوِيجِ وَعَنْ مُحَمَّدٍ أَنَّهُ يَرُدُّ عَلَى شَرِيكِهِ بِمُقَابَلَةِ الْبِنَاءِ مَا يُسَاوِيهِ مِنَ الْعَرْصَةِ وَإِذَا بَقِيَ فَضْلٌ وَلَا يُمْكِنُ تَحْقِيقُ التَّسْوِيَةِ بِأَنْ لَا تَفِيَ الْعَرْصَةُ بِقِيمَةِ الْبِنَاءِ حِينَئِذٍ يَرُدُّ لِلْفَضْلِ دَرَاهِمَ لِأَنَّ الضَّرُورَةَ فِي هٰذَا الْقَدْرِ فَلَا يُتْرَكُ الْأَصْلُ إِلَّا بِهَا وَهٰذَا يُوَافِقُ رِوَايَةَ الْأَصْلِ

ترجمہ:- اور جب زمین اور عمارت ہو تو امام ابو یوسف رح سے مروی ہے کہ ہر ایک کو قیمت کا اعتبار کر کے تقسیم کرے اسلئے کہ برابری کا اعتبار ممکن نہیں ہے مگر قیمت لگا کر اور امام ابو حنیفہ رح سے مروی ہے کہ زمین کو مساحت سے تقسیم کرے کیونکہ ممسوحات میں مساحت ہی اصل ہے پھر وہ شخص جس کے حصہ میں عمارت واقع ہوئی یا وہ شخص جس کا حصہ عمدہ ہو دوسرے کو دراہم دیدے تاکہ اس کو برابر کر دے پس ضرورت کی وجہ سے بٹوارہ میں درہم داخل کئے جائیں گے جیسے لڑکی کا بھائی کہ اسکو اپنی صغیرہ بہن کے مال میں ولایت نہیں ہے لیکن وہ نکاح کرنے کی ضرورت سے مہر بیان کرنے کا مالک ہو جاتا ہے۔ اور امام محمد رح سے روایت ہے کہ وہ اپنے شریک کو عمارت کے مقابلہ میں اتنی خالی زمین دے کہ وہ اسکو برابر کر دے۔ اور جب زیادتی باقی رہی اور برابر کرنا ممکن نہیں رہا اس طور پر کہ خالی زمین عمارت کی قیمت کو پورا کرے تو اس وقت زیادتی کے لئے درہم لوٹا دے اس لئے کہ دراہم کی ضرورت اسی مقدار میں ہے لہذا اصل کو نہیں چھوڑا جائے گا مگر اسی ضرورت سے اور یہ قول مبسوط کی روایت کے موافق ہے۔

تشریح:- صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر زمین اور عمارت مشترک ہے مثلاً دو سو گز کی ایک زمین ہے اور اس کے ایک حصہ میں عمارت بنی ہوئی ہے اور خالد اور ساجد ان دونوں میں برابر کے شریک ہیں تو حضرت امام ابو یوسف رح سے روایت ہے کہ قیمت کا اعتبار کر کے ان دونوں میں سے

ہر ایک کی تقسیم کرے مثلاً دو سو گز زمین کی قیمت دو لاکھ روپے ہے اور بنی ہوئی عمارت کی قیمت ایک لاکھ روپیہ ہے تو قاضی دونوں شریکوں میں سے ہر ایک کو ایک لاکھ پچاس ہزار روپیہ کی قیمت کے بقدر زمین اور عمارت میں سے دیدے اس کی صورت یہ ہے کہ مثلاً دو سو گز زمین میں سے سو گز زمین خالی ہے اور سو گز پر عمارت ہے تو ایک شریک کو سو گز زمین تو خالی دیدے جس کی قیمت ایک لاکھ روپیہ ہے اور مع زمین اتنی عمارت دیدے جس کی قیمت پچاس ہزار روپیہ ہے اور دوسرے شریک کو باقی زمین مع عمارت دیدے کیونکہ باقی کی قیمت ایک لاکھ پچاس ہزار روپیہ ہے۔ اس طرح قیمت کے اعتبار سے دونوں کو برابر برابر حصہ حاصل ہو جائے گا۔ الحاصل قاضی زمین اور عمارت کو تقسیم کرے اور دونوں شریکوں کے درمیان قیمت کے اعتبار سے برابری کرے یعنی نصف قیمت کے بقدر زمین اور عمارت ایک کو دیدی جائے اور نصف قیمت کے بقدر دوسرے کو دیدی جائے اور دلیل اس کی یہ ہے کہ بٹوارہ اور تقسیم میں برابری کرنا ضروری ہے اور برابری بغیر قیمت کے ممکن نہیں ہے۔ کیونکہ ناپ کر زمین میں برابری کرنا تو ممکن ہے لیکن عمارت میں ناپ کر برابری کرنا ممکن نہیں ہے اسلئے قیمت کے اعتبار سے ہی برابری پیدا کی جائے گی۔

حضرت امام ابو حنیفہ رحؒ سے روایت ہے کہ قاضی پوری زمین کو ناپ کر تقسیم کرے کیونکہ زمین ممسوحات میں سے ہے اور ممسوحات میں ناپ کر تقسیم کرنا ہی اصل ہے۔ اب وہ شخص جس کے حصے میں عمارت آئیگی یا اس کا حصہ عمدہ ہوگا وہ دوسرے شریک کو عمارت کے مقابلہ میں دراہم دیگا اور دراہم اس لئے دیگا کہ دونوں میں برابری ہو جائے۔ پس حضرت امام صاحبؒ کے قول کے مطابق بٹوارہ میں دراہم داخل تو کئے گئے لیکن ضرورت کی وجہ داخل کئے گئے (الضرورات تبیح المحظورات) اور اس کی مثال بالکل ایسی ہے جیسا کہ بھائی کو اپنی صغیرہ بہن کے مال میں کوئی ولایت نہیں ہے لیکن اگر اس نے اپنی ولایت کے تحت اس کا نکاح کیا تو نکاح کرنے کی ضرورت سے اس کو مہر بیان کرنے کی ولایت حاصل ہو جاتی ہے چنانچہ بھائی اپنی صغیرہ بہن کا مہر بیان کر سکتا ہے اور ضرورت اسلئے ہے کہ نکاح بغیر مہر کے مشروع نہیں ہے۔ حضرت امام محمد رحؒ سے روایت ہے کہ جس شریک کے حصہ میں عمارت واقع ہوئی وہ اپنے دوسرے شریک کو عمارت کے مقابلہ میں اپنے حصہ میں سے اس قدر خالی زمین دیدے کہ دونوں برابر ہو جائیں۔ اور اگر عمارت والے حصہ میں کچھ زائد رہا اور خالی زمین دے کر بھی برابری نہیں ہو سکی یعنی خالی زمین کے ذریعہ عمارت کی قیمت کو پورا نہیں کیا جا سکا تو اب مقدار زائد کے لئے دراہم دے تاکہ دونوں حصے برابر ہو جائیں۔ کیونکہ دراہم دینے کی ضرورت اسی مقدار میں ہے لہذا اس اصل کو (کہ ممسوحات میں مساحت کے ذریعہ تقسیم کرے) نہیں چھوڑا جائے گا مگر اسی ضرورت سے۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ یہ قول مبسوط کی روایت کے موافق ہے۔

ان تینوں اقوال میں فرق یہ ہے کہ امام ابو یوسف رح کے نزدیک تقسیم میں دراہم بالکل داخل نہیں کیے جائیں گے بلکہ زمین اور عمارت دونوں کی قیمت کا اندازہ کرکے قیمت کے اعتبار سے ان دونوں ہی کو تقسیم کیا جائے گا۔ اور امام صاحب رح کے نزدیک زمین کو ناپ کر تقسیم کیا جائے گا اور جس کے حصہ میں عمارت پڑے گی وہ دوسرے شریک کو اس کے حصہ کی عمارت کے مقابلہ میں دراہم دیگا اور امام محمد رح کے نزدیک وہ شریک جس کے حصہ میں عمارت آئی ہے اولا اپنے حصہ کی خالی زمین دیگا اس کے بعد بھی اگر برابری نہ ہوسکے تو اب دراہم دیکر برابری پیدا کرے گا۔

قَالَ فَإِنْ قُسِمَ بَيْنَهُمْ وَلِأَحَدِهِمْ مَسِيلٌ فِي نَصِيبِ الْآخَرِ أَوْ طَرِيقٌ لَمْ يُشْتَرَطْ فِي الْقِسْمَةِ فَإِنْ أَمْكَنَ صَرْفُ الطَّرِيقِ وَالْمَسِيلِ عَنْهُ لَيْسَ لَهُ أَنْ يَسْتَطْرِقَ وَيَسِيلَ فِي نَصِيبِ الْآخَرِ لِأَنَّهُ أَمْكَنَ تَحْقِيقُ مَعْنَى الْقِسْمَةِ مِنْ غَيْرِ ضَرَرٍ وَإِنْ لَمْ يُمْكِنْ فُسِخَتِ الْقِسْمَةُ لِأَنَّ الْقِسْمَةَ مُخْتَلَّةٌ لِبَقَاءِ الْاِخْتِلَاطِ فَتُسْتَأْنَفُ بِخِلَافِ الْبَيْعِ حَيْثُ لَا يَفْسُدُ فِي هٰذِهِ الصُّورَةِ لِأَنَّ الْمَقْصُودَ مِنْهُ تَمَلُّكُ الْعَيْنِ وَأَنَّهُ يُجَامِعُ تَعَذُّرَ الْاِنْتِفَاعِ فِي الْحَالِ أَمَّا الْقِسْمَةُ لِتَكْمِيلِ الْمَنْفَعَةِ وَلَا يَتِمُّ ذٰلِكَ إِلَّا بِالطَّرِيقِ وَلَوْ ذَكَرَ الْحُقُوقَ فِي الْوَجْهِ الْأَوَّلِ كَذٰلِكَ الْجَوَابُ لِأَنَّ مَعْنَى الْقِسْمَةِ الْإِفْرَازُ وَالتَّمْيِيزُ وَتَمَامُ ذٰلِكَ بِأَنْ لَا يَبْقَى لِكُلِّ وَاحِدٍ تَعَلُّقٌ بِنَصِيبِ الْآخَرِ وَقَدْ أَمْكَنَ تَحْقِيقُهُ بِصَرْفِ الطَّرِيقِ وَالْمَسِيلِ إِلَى غَيْرِهِ مِنْ غَيْرِ ضَرَرٍ فَيُصَارُ إِلَيْهِ بِخِلَافِ الْبَيْعِ إِذَا ذُكِرَ فِيهِ الْحُقُوقُ حَيْثُ يَدْخُلُ فِيهِ مَا كَانَ لَهُ مِنَ الطَّرِيقِ وَالْمَسِيلِ لِأَنَّهُ أَمْكَنَ تَحْقِيقُ مَعْنَى الْبَيْعِ وَهُوَ التَّمْلِيكُ مَعَ بَقَاءِ هٰذَا التَّعَلُّقِ بِمِلْكِ غَيْرِهِ وَفِي الْوَجْهِ الثَّانِي يَدْخُلُ فِيهَا لِأَنَّ الْقِسْمَةَ لِتَكْمِيلِ الْمَنْفَعَةِ وَذٰلِكَ بِالطَّرِيقِ وَالْمَسِيلِ فَيَدْخُلُ عِنْدَ التَّنْصِيصِ بِاعْتِبَارِهِ وَفِيهَا مَعْنَى الْإِفْرَازِ وَذٰلِكَ بِانْقِطَاعِ التَّعَلُّقِ عَلَى مَا ذَكَرْنَا فَبِاعْتِبَارِهِ لَا يَدْخُلُ مِنْ غَيْرِ تَنْصِيصٍ بِخِلَافِ الْإِجَارَةِ حَيْثُ يَدْخُلُ فِيهَا بِدُونِ التَّنْصِيصِ لِأَنَّ كُلَّ الْمَقْصُودِ الْاِنْتِفَاعُ وَذٰلِكَ لَا يَحْصُلُ إِلَّا بِإِدْخَالِ الشِّرْبِ

وَالطَّرِيْقِ فَيَدْخُلُ مِنْ غَيْرِ ذِكْرٍ

ترجمہ:۔ پس اگر قاسم نے شرکاء کے درمیان بٹوارہ کردیا اور ان میں سے ایک شریک کا مسیل دوسرے کے حصے میں ہے یا راستہ (دوسرے کے حصہ میں ہے) جس کی بٹوارہ میں شرط نہیں کی گئی ہے۔ پس اگر راستہ اور مسیل کو دوسرے شریک کے حصہ سے پھیرنا ممکن ہو تو اس کے لئے جائز نہیں ہے کہ وہ دوسرے کے حصہ میں راستہ بنائے اور پانی بہائے۔ اس لئے کہ بغیر ضرر کے بٹوارہ کے معنی کو ثابت کرنا ممکن ہے اور اگر پھیرنا ممکن نہ ہو تو بٹوارہ کو فسخ کردیا جائے گا۔ اسلئے کہ بٹوارہ میں خلل اس وجہ سے ہے کہ اختلاط باقی ہے لہٰذا از سر نو بٹوارہ کیا جائے گا برخلاف بیع کے کہ بیع اس صورت میں فاسد نہیں ہوتی ہے۔ کیونکہ بیع سے مقصود عین مبیع کا مالک ہونا ہے اور یہ بات فی الحال انتفاع متعذر ہونے کے ساتھ جمع ہوجاتی ہے۔ رہا بٹوارہ تو وہ منفعت پوری کرنے کے لئے ہوتا ہے، اور یہ بغیر راستہ کے نہیں ہوسکتا ہے اور اگر پہلی صورت میں حقوق کا ذکر کیا ہو تو بھی یہی حکم ہے اسلئے کہ بٹوارہ کے معنی جدا کرنا اور متمیز کرنا ہے اور اس کا پورا ہونا بایں طور کہ ہر ایک کا دوسرے کے حصہ کے ساتھ تعلق نہ رہے اور حال یہ کہ اس کا ثابت کرنا ممکن ہے راستہ اور مسیل کو بغیر ضرر کے دوسرے کی طرف پھیر کر، پس اسی کی طرف رجوع کیا جائے گا۔ برخلاف بیع کے جب اس میں حقوق کا ذکر کیا گیا ہو تو اس میں راستہ اور مسیل میں سے ہر وہ چیز داخل ہوگی جو اس کے لئے ضروری ہو۔ اسلئے کہ دوسرے کی ملک کے ساتھ اس تعلق کے باقی رہتے ہوئے بیع کے معنی یعنی تملیک کا ثابت کرنا ممکن ہے۔

اور دوسری صورت میں راستہ اور مسیل بٹوارہ میں داخل ہوجائیں گے اس لئے کہ بٹوارہ منفعت پوری کرنے کے لئے ہوتا ہے اور منفعت کا پورا ہونا راستہ اور مسیل سے ہوگا پس صریح بیان کے وقت پوری منفعت کا اعتبار کرتے ہوئے راستہ اور مسیل داخل ہوجائیں گے اور بٹوارہ میں جدائی کے معنی ہیں اور یہ تعلق کے منقطع ہونے کی وجہ سے ہوگا جیسا کہ ہم نے ذکر کیا۔ پس اس معنی کا اعتبار کرتے ہوئے بغیر صریح بیان کے راستہ اور مسیل داخل نہیں ہوں گے۔ اس کے برخلاف اجارہ کہ اس میں یہ چیزیں بغیر صریح بیان کے داخل ہوتی ہیں اس لئے کہ کل مقصود نفع حاصل کرنا ہے اور یہ حاصل نہیں ہوگا مگر شرب اور راستہ کو داخل کرکے لہٰذا بغیر ذکر کئے داخل ہوجائیں گے۔

تشریح صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر قاسم نے شرکاء کے درمیان بٹوارہ کردیا اور کسی ایک شریک کا مسیل دوسرے کے حصہ میں ہے یا راستہ دوسرے کے حصہ میں ہے حالانکہ بٹوارہ میں یہ شرط نہیں ہوئی ہے کہ اس کا مسیل یا راستہ دوسرے کے حصہ میں ہوگا یعنی اس شریک کا مسیل یا راستہ دوسرے کے حصہ میں اتفاقا واقع ہوا ہے بٹوارہ کے تحت واقع نہیں ہوا ہے یعنی بٹوارہ میں یہ نہیں کہا گیا کہ اس کا مسیل یا راستہ فلاں شریک کے حصہ میں ہوگا۔ تو اب دو صورتیں ہیں یا تو اس شریک کے مسیل یا راستہ کو دوسرے شریک کے حصہ سے پھیرنا ممکن ہوگا یا نہیں اگر ممکن ہے یعنی کسی دوسری جانب مسیل یا راستہ نکالنا ممکن ہے تو اس شریک کو یہ اختیار نہ ہوگا کہ دوسرے کے حصے میں راستہ بنائے یا پانی بہائے کیونکہ بٹوارہ کے معنی ہیں ہر ایک کے حصہ کو اس طرح جُدا اور متمیز کرنا کہ ایک کے حصہ کا دوسرے کے حصے کے ساتھ تعلق نہ رہے اور دوسرے کو ضرر پہنچائے بغیر اس معنی کو ثابت رکھنا ممکن ہے پس جب بغیر ضرر پہنچائے اس معنی کو ثابت رکھنا ممکن ہے یعنی اس کے راستہ اور مسیل کو دوسرے کے حصہ سے پھیرنا ممکن ہے تو اس کے لئے دوسرے کے حصہ میں راستہ بنانا یا پانی بہانا جائز نہ ہوگا۔ اور اگر دوسرے کے حصہ سے راستہ یا مسیل کا پھیرنا ممکن نہ ہو یعنی کسی دوسری جانب راستہ یا مسیل کا نکالنا ممکن نہ ہو تو بٹوارہ فسخ کردیا جائیگا۔ کیونکہ اختلاط کے باقی رہنے کی وجہ سے بٹوارہ کے معنی میں خلل ہے یعنی بٹوارہ کے معنی پورے طور سے متحقق نہیں ہوئے اس لئے یہ بٹوارہ فسخ کرکے ازسر نو دوسرا بٹوارہ کیا جائے گا۔ اس کے برخلاف بیع کہ وہ اس صورت میں فاسد نہیں ہوتی ہے یعنی اگر کسی نے مکان یا زمین فروخت کی اور حقوق کا ذکر نہیں کیا تو یہ دونوں بیع میں داخل نہیں ہوں گے کیونکہ حقوق کا ذکر کئے بغیر راستہ اور مسیل مکان اور زمین کی بیع میں داخل نہیں ہوتے۔ اور مشتری کے لئے دوسری جانب راستہ یا مسیل نکالنا بھی ممکن نہیں ہے تو ایسی صورت میں یہ بیع فاسد نہیں ہوگی اور اس بیع کو فسخ نہیں کیا جائے گا کیونکہ بیع سے صرف یہ مقصود ہوتا ہے کہ مشتری عین مبیع کا مالک ہوجائے یعنی رقبۂ مبیع اس کی ملک میں داخل ہوجائے اور یہ بات فی الحال انتفاع متعذر ہونے کے ساتھ جمع ہوسکتی ہے یعنی ایسا ہوسکتا ہے کہ ایک آدمی فی الحال ایک چیز کا مالک ہوجائے مگر اس کے لئے فی الحال اس سے نفع اٹھانا ممکن نہ ہو مثلاً ایک آدمی نے دو ماہ کا گدھے کا بچہ خریدا یا بنجر زمین خریدی تو یہ بیع جائز ہے مشتری فی الحال مبیع کا مالک ہوجائے گا اگرچہ فی الحال مبیع سے نفع اٹھانا متعذر ہے یا مثلاً ایک آدمی نے حالت احرام میں کسی عورت سے نکاح کیا تو یہ نکاح جائز ہے شوہر فی الحال ملک بُضع کا مالک ہوجائے گا اگرچہ فی الحال اس کے لئے نفع اٹھانا شرعاً متعذر ہے۔ الحاصل اگر مشتری کے لئے راستہ اور مسیل نہ ہو اور ان کا دوسری جانب نکالنا بھی ممکن نہ ہو تو بھی مکان اور زمین کی بیع جائز ہوگی، فاسد نہ ہوگی

کیونکہ مقصودِ بیع (مبیع کا مالک ہونا) حاصل ہے۔ اور رہا بٹوارہ تو اس کا مقصد اپنے حصہ سے پورے طور پر نفع اٹھانا ہے اور یہ مقصد راستہ کے بغیر حاصل نہیں ہوگا لہٰذا دوسری جانب اگر راستہ نکالنا ممکن ہو تو بٹوارہ باقی رہے گا اور اگر ممکن نہ ہو تو بٹوارہ فسخ کر دیا جائے گا۔ اور پھر از سر نو بٹوارہ کیا جائے گا۔

وَلَوْ ذَكَرَ الْحُقُوْقَ فِي الْوَجْهِ الْأَوَّلِ سے صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر پہلی صورت میں یعنی اس صورت میں جب دوسرے کے حصہ سے راستہ اور مسیل کا پھیرنا ممکن ہو حقوق کا ذکر کر دیا گیا یعنی قاسم نے یہ کہا ہو کہ یہ حصہ مع حقوق تیرے واسطے ہے۔ تو بھی یہی حکم ہے کہ دوسرے کے حصہ میں نہ تو آمد و رفت کرے اور نہ پانی بہائے بلکہ اپنا راستہ اور مسیل دوسری جانب پھیر لے۔ ہاں اگر قاسم نے یہ کہا کہ یہ حصہ راستہ، مسیل اور شرب کے ساتھ تیرے لئے ہے تو اس صورت میں یہ چیزیں ضرور ثابت ہوں گی۔ خلاصہ یہ ہے کہ اگر قاسم نے تقسیم کی اور ایک کا راستہ اور مسیل دوسرے کے حصہ میں واقع ہوا۔ لیکن اس شریک کے لئے دوسری جانب راستہ اور مسیل کا نکالنا ممکن ہے تو اس شریک کے لئے دوسرے کے حصہ میں آمد و رفت کرنا اور پانی بہانا جائز نہ ہوگا خواہ قاسم نے حقوق کا ذکر کیا ہو یا حقوق کا ذکر نہ کیا ہو۔ اور اگر قاسم نے صراحت کے ساتھ یہ کہا کہ یہ حصہ، راستہ اور مسیل کے ساتھ تیرا ہے حالانکہ اس کا راستہ اور مسیل دوسرے کے حصہ میں واقع ہوا ہے اور ان کو دوسری جانب پھیرنا ممکن بھی ہے تو ایسی صورت میں یہ چیزیں اس شریک کے لئے ثابت ہوں گی یعنی اس کے لئے دوسرے کے حصہ سے آمد و رفت کرنا اور پانی بہانا جائز ہوگا۔ الحاصل پہلی صورت میں حقوق کے ذکر کے ساتھ بھی وہی حکم ہے جو متن میں گزرا ہے کیونکہ قسمت اور بٹوارہ کے معنی جدا کرنا اور الگ الگ کرنا ہے اور یہ بات اس وقت پوری ہوگی جب ایک شریک کے حصہ کا دوسرے شریک کے حصہ کے ساتھ کوئی تعلق نہ رہے اور دوسرے کو ضرر پہنچائے بغیر راستہ اور مسیل کو چونکہ دوسری جانب پھیرا جا سکتا ہے اسلئے بٹوارہ کے معنی کو ثابت کرنا ممکن ہے اور جب راستہ اور مسیل کو دوسری جانب پھیر کر بٹوارہ کے معنی کو ثابت کرنا ممکن ہے تو اسی کی طرح رجوع کیا جائے گا یعنی راستہ اور مسیل کو دوسری جانب پھیرا جائے گا دوسرے کے حصہ میں آمد و رفت کرنے اور پانی بہانے کی اجازت نہ ہوگی۔ اس کے برخلاف بیع کہ جب بیع میں حقوق کا ذکر کیا گیا مثلاً یوں کہا گیا کہ میں نے اس دار یا زمین کو اس کے حقوق کے ساتھ فروخت کر دیا تو راستہ اور مسیل جو کچھ دار یا زمین کے واسطے ثابت ہوں گے سب بیع میں داخل ہوں گے یعنی مشتری ان کا مالک ہوگا اور مشتری کو اس راستہ سے آمد و رفت کا حق ہوگا اور اس مسیل سے پانی بہانے کا حق ہوگا کیونکہ بیع کے معنی ہیں مالک بنانا اور اس معنی کا ثابت کرنا اس وقت بھی ممکن ہے جب

ان حقوق کا تعلق دوسرے کی ملک یعنی بائع کی ملک کے ساتھ باقی رہے۔ پس جب مشتری کے علاوہ دوسرے کی ملک کے ساتھ تعلق باقی رہنے کے باوجود، بیع کے معنیٰ متحقق ہو سکتے ہیں تو مشتری مبیع کا مالک ہو جائے گا اور اس کے لئے جملہ حقوق ثابت ہو جائیں گے۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ دوسری صورت میں یعنی اس صورت میں جب راستہ اور مسیل کو دوسرے کے حصہ سے پھیرنا ممکن نہ ہو یعنی دوسری جانب راستہ اور مسیل نکالنا ممکن نہ ہو اور بٹوارہ میں حقوق کا ذکر کیا گیا ہو تو راستہ اور مسیل بٹوارہ میں داخل ہو جائیں گے اور اس شریک کے لئے اُس راستے سے آمد و رفت کرنا اور مسیل سے پانی بہانا جائز ہوگا۔ دلیل یہ ہے کہ بٹوارہ اسی لئے ہوتا ہے تاکہ ہر شریک اپنے حصہ سے پورے طور پر نفع حاصل کر سکے اور پورے طور پر نفع اُسی وقت حاصل ہوگا جب راستہ اور مسیل ثابت ہوگا۔ لہٰذا اس صورت میں اس شریک کے لئے راستہ اور مسیل ثابت ہوگا یعنی اس شریک کے لئے دوسرے کے حصہ سے آمد و رفت کرنا اور پانی بہانا جائز ہوگا۔ فَيَدْخُلُ عِنْدَ التَّنْصِيْصِ سے صاحب ہدایہ نے ایک شبہ کا ازالہ فرمایا ہے۔ شبہ یہ ہے کہ بٹوارہ اور قسمت میں تکمیلِ منفعت کے معنیٰ بھی پائے جاتے ہیں اور افراز و جدا کرنے کے معنی بھی۔ پس اگر تکمیلِ منفعت کا اعتبار کریں تو حقوق یعنی راستہ اور مسیل بٹوارہ میں داخل ہونے چاہئیں چاہے حقوق کا ذکر نہ کیا گیا ہو کیونکہ حقوق کے بغیر تکمیلِ منفعت نہیں ہو سکتی ہے اور اگر افراز اور جدا کرنے کے معنیٰ کا اعتبار کریں تو حقوق بٹوارہ میں داخل نہیں ہونے چاہئیں۔ چاہے حقوق کا ذکر کیا گیا ہو کیونکہ دوسرے شریک کے حصے میں راستہ اور مسیل کے رہتے ہوئے افراز نہیں ہو سکتا ہے اسی شبہ کا جواب دیتے ہوئے صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ ہم نے دونوں معنی کا اعتبار کرتے ہوئے کہا ہے کہ اگر بصراحت حقوق کا ذکر کیا گیا، تو تکمیلِ منفعت کے معنی کا اعتبار کرتے ہوئے حقوق بٹوارہ میں داخل ہو جائیں گے یعنی اس شریک کے لئے دوسرے کے حصہ سے آمد و رفت کرنا اور پانی بہانے کا اختیار ہوگا۔ اور اگر بصراحت حقوق کا ذکر نہیں کیا گیا تو افراز کے معنی کا اعتبار کرتے ہوئے حقوق بٹوارہ میں داخل نہیں ہونگے۔ یعنی اس شریک کے لئے دوسرے کے حصہ سے آمد و رفت کرنے اور پانی بہانے کا اختیار نہ ہوگا بلکہ اس بٹوارہ کو فسخ کرکے از سرِ نو بٹوارہ کیا جائے گا۔ اس کے برخلاف اجارہ کہ اس میں یہ چیزیں صراحت کے بغیر بھی داخل ہو جاتی ہیں یعنی اگر کسی کو مکان کرایہ پر دیا یا زمین کرایہ پر دی تو راستہ، مسیل اور شرب سب اجارہ میں داخل ہو جائیں گے چاہے صراحتًا ان کا ذکر نہ کیا گیا ہو۔ کیونکہ اجارہ سے صرف اور صرف نفع حاصل کرنا مقصود ہوتا ہے اور یہی وجہ ہے کہ شئی مستاجر سے اگر نفع حاصل کرنا ممکن نہ ہو تو اجارہ صحیح نہیں ہوتا۔ چنانچہ اگر کسی نے گدھے کے بچے کو کرایہ پر لیا یا بنجر زمین کو زراعت کے لئے

اجارہ پر لیا تو اجارہ صحیح نہیں ہے۔ الحاصل اجارہ سے صرف نفع حاصل کرنا مقصود ہوتا ہے۔ اور نفع حاصل کرنا اسی وقت ممکن ہوگا جب راستہ، مسیل اور شرب اجارہ میں داخل ہونگے ان کے بغیر نفع حاصل کرنا ممکن نہیں ہوگا پس جب ایسا ہے تو یہ چیزیں بغیر ذکر کئے بھی اجارہ میں داخل ہوجائیں گی۔

وَلَوِ اخْتَلَفُوْا فِیْ رَفْعِ الطَّرِیْقِ بَیْنَهُمْ فِی الْقِسْمَةِ إِنْ كَانَ یَسْتَقِیْمُ لِكُلِّ وَاحِدٍ طَرِیْقٌ یَفْتَحُهُ فِیْ نَصِیْبِهٖ قَسَمَ الْحَاكِمُ مِنْ غَیْرِ طَرِیْقٍ یُرْفَعُ لِجَمَاعَتِهِمْ لِتَحَقُّقِ الْإِفْرَازِ بِالْكُلِّیَّةِ دُوْنَهٗ وَإِنْ كَانَ لَا یَسْتَقِیْمُ ذٰلِكَ رَفَعَ طَرِیْقًا بَیْنَ جَمَاعَتِهِمْ لِیَتَحَقَّقَ تَكْمِیْلُ الْمَنْفَعَةِ فِیْمَا وَرَاءَ الطَّرِیْقِ وَلَوِ اخْتَلَفُوْا فِیْ مِقْدَارِهٖ جُعِلَ عَلٰی عَرْضِ بَابِ الدَّارِ وَطُوْلِهٖ لِأَنَّ الْحَاجَةَ تَنْدَفِعُ بِهٖ وَالطَّرِیْقُ عَلٰی سِهَامِهِمْ كَمَا كَانَ قَبْلَ الْقِسْمَةِ لِأَنَّ الْقِسْمَةَ فِیْمَا وَرَاءَ الطَّرِیْقِ لَا فِیْهِ وَلَوْ شَرَطُوْا أَنْ یَكُوْنَ الطَّرِیْقُ بَیْنَهُمَا أَثْلَاثًا جَازَ وَإِنْ كَانَ أَصْلُ الدَّارِ نِصْفَیْنِ لِأَنَّ الْقِسْمَةَ عَلَى التَّفَاضُلِ جَائِزَةٌ بِالتَّرَاضِیْ

ترجمہ:۔ اور اگر شرکاء نے بٹوارہ میں اپنے درمیان راستہ اٹھانے (چھوڑنے) میں اختلاف کیا تو اگر ہر ایک کے لئے ایسا راستہ ممکن ہے جسکو وہ اپنے حصہ میں کھولے تو حاکم بغیر ایسے راستہ کے بٹوارہ کرے گا جس کو ان کے لئے مشترک چھوڑا جائے کیونکہ بالکلیہ افراز بغیر راستہ چھوڑے متحقق ہوجاتا ہے اور اگر یہ ممکن نہ ہو تو حاکم ان کے درمیان راستہ مشترک چھوڑیگا تاکہ راستہ کے علاوہ میں منفعت کی تکمیل متحقق ہوجائے اور اگر شرکاء نے مشترک راستہ کی مقدار میں اختلاف کیا تو مکان کے دروازہ کے طول اور عرض پر رکھا جائے گا کیونکہ اس سے ضرورت پوری ہوجاتی ہے اور راستہ ان کے حصوں کے مطابق ہوگا جیسا کہ بٹوارہ سے پہلے تھا اسلئے کہ بٹوارہ تو راستہ کے علاوہ میں ہوا ہے راستہ میں نہیں ہوا ہے اور اگر دونوں شریکوں نے شرط کی کہ راستہ ان دونوں کے درمیان تین تہائی ہوگا تو جائز ہے اگرچہ اصل مکان آدھا آدھا ہو اسلئے کہ باہمی رضامندی سے کمی زیادتی کے ساتھ بٹوارہ جائز ہے۔

تشریح:۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر شرکاء نے مشترک راستہ چھوڑنے میں اختلاف کیا یعنی

بعض نے کہا کہ ہم مشترک راستہ نہیں چھوڑیں گے بلکہ کُل کی تقسیم کریں گے۔ اور بعض نے کہا کہ ہم مشترک راستہ چھوڑیں گے سارے کی تقسیم نہیں کریں گے تو ایسی صورت میں قاضی غور کریگا اور دیکھے گا کہ ہر شریک کے لئے اپنے حصہ میں راستہ نکالنا اور دروازہ کھولنا ممکن ہے یا نہیں۔ اگر ممکن ہے تو حاکم اور قاسم مشترک راستہ چھوڑے بغیر پورے مکان کو تقسیم کرے گا کیونکہ اس صورت میں بٹوارہ کے دونوں معنیٰ (جدا کرنا اور تکمیلِ منفعت) متحقق ہوجاتے ہیں یعنی ایسا کرنے سے ہر شریک اپنے حصہ سے پورے طور پر نفع حاصل کرنے پر بھی قادر ہوجائے گا اور ہر ایک کا حصہ بھی دوسرے کے حصہ سے جُدا ہوجائیگا پس جب مشترک راستہ چھوڑے بغیر بٹوارہ کے دونوں معنیٰ متحقق ہوسکتے ہیں تو مشترک راستہ نہیں چھوڑا جائے گا بلکہ پورے مکان کو تقسیم کردیا جائے گا۔ اور اگر ہر شریک کے لئے اپنے حصہ میں راستہ نکالنا اور دروازہ کھولنا ممکن نہ ہو تو قاسم ان کے درمیان راستہ کی مقدار مشترک چھوڑے گا اس کی تقسیم نہیں کرے گا۔ تاکہ راستہ کے علاوہ میں منفعت کی تکمیل ہو۔ مطلب یہ ہے کہ کوئی شریک بغیر راستہ کے اپنے حصہ سے نفع حاصل نہیں کرسکتا ہے اور ہر شریک کا اپنے حصہ میں راستہ نکالنا بھی ممکن نہیں ہے تو ایسی صورت میں مشترک راستہ چھوڑنا ضروری ہوگا تاکہ ہر شریک کے لئے اپنے حصہ سے پورے طور پر نفع حاصل کرنا ممکن ہوسکے رہا یہ سوال کہ اس صورت میں بٹوارہ کے معنیٰ یعنی بالکلیہ افراز (جُدا کرنا) نہیں پایا گیا تو اس کا جواب یہ ہوگا کہ بغیر اس اشتراک کے جس قدر جدا کیا گیا ہے چونکہ اس سے نفع حاصل نہیں ہوسکتا ہے اسلئے ضرورۃً اس اشتراک کو جائز قرار دیا گیا ہے۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر شرکاء نے راستہ کی مقدار میں اختلاف کیا۔ یعنی بعض نے کہا کہ راستہ زیادہ لمبا چوڑا ہونا چاہیئے، اور بعض نے اس کا انکار کیا تو ایسی صورت میں راستہ کی لمبائی اور چوڑائی، گھر کے مین گیٹ کی لمبائی اور چوڑائی کے بقدر رکھی جائے گی یعنی گیٹ کی چوڑائی اگر بیس فٹ ہے تو آخر تک راستہ کی چوڑائی بھی بیس فٹ رہے گی۔ اور طول سے مراد آسمان تک گیٹ کی جہت علو ہے یعنی گیٹ کی چوڑائی کے بقدر آسمان تک پورے راستہ کی جہتِ علو یعنی فضاء ان شرکاء کے درمیان مشترک ہوگی اس حصہ میں کسی شریک کو چھجہ وغیرہ نکالنے کا اختیار نہ ہوگا۔ طول سے من حیث المشی مراد نہیں ہے کیونکہ طول من حیث المشی تو شارع عام یعنی مین روڈ تک ہوتا ہے اس میں نہ کسی کا اختلاف ہے اور نہ اشکال۔ الحاصل اگر راستہ کی مقدار میں اختلاف ہوجائے تو مکان کے گیٹ کی چوڑائی کے بقدر راستہ کی چوڑائی ہوگی اور اسی کے بقدر آسمان تک من حیث الاعلیٰ راستہ کی لمبائی ہوگی کیونکہ راستہ ضرورت کے لئے ہوتا ہے اور ضرورت اتنی مقدار سے پوری ہوجاتی ہے اسلئے اتنی مقدار راستہ کا چھوڑنا کافی ہوگا۔

صاحبِ ہدایہ فرماتے ہیں کہ راستہ کا رقبہ تمام شرکاء کے درمیان ان کے حصوں کے بقدر مشترک

ہوگا جیسا کہ بٹوارہ سے پہلے مشترک تھا یعنی مکان میں اگر ایک کا دو تہائی اور ایک کا ایک تہائی تھا تو ان دونوں کے درمیان راستہ اسی حساب سے مشترک ہوگا یعنی ایک، دو تہائی راستہ کا مالک ہوگا، اور ایک، ایک تہائی راستہ کا مالک ہوگا لیکن آمدورفت میں دونوں برابر ہوں گے یعنی دونوں کو برابر آمدورفت کرنے کا حق ہوگا۔ یہ نہیں ہوگا کہ دو تہائی کا مالک دو دن آمدورفت رکھیگا اور ایک تہائی کا مالک ایک دن آمدورفت رکھے گا۔ الحاصل راستہ کا رقبہ تمام شرکاء کے درمیان ان کے حصوں کے بقدر مشترک رہیگا کیونکہ بٹوارہ راستہ کے علاوہ میں واقع ہوا ہے راستہ میں واقع نہیں ہوا ہے لہذا وہ حسب سابق مشترک رہیگا۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ دو آدمی اصل دار میں اگر برابر کے شریک ہوں یعنی دونوں آدھے آدھے کے مالک ہوں اور بٹوارہ میں یہ شرط کریں کہ راستہ دونوں کے درمیان تین تہائی پر مشترک رہے گا یعنی ایک، ایک تہائی کا مالک ہوگا اور ایک دو دو تہائی کا مالک ہوگا، تو یہ جائز ہے اسلئے کہ اموال ربویہ کے علاوہ میں باہمی رضامندی سے کمی، زیادتی کے ساتھ بٹوارہ جائز ہے اور راستہ چونکہ اموال ربویہ میں سے نہیں ہے اسلئے راستہ میں باہمی رضامندی کے ساتھ کمی زیادتی سے بٹوارہ کرنا جائز ہے۔

قَالَ وَإِذَا كَانَ سِفْلٌ لَا عُلْوَ عَلَيْهِ وَعُلْوٌ لَا سِفْلَ لَهُ وَسِفْلٌ لَهُ عُلْوٌ قُوِّمَ كُلُّ وَاحِدٍ عَلَى حِدَتِهِ وَقُسِمَ بِالْقِيمَةِ وَلَا مُعْتَبَرَ بِغَيْرِ ذٰلِكَ قَالَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ هٰذَا عِنْدَ مُحَمَّدٍ وَقَالَ أَبُوْحَنِيْفَةَ وَأَبُوْيُوْسُفَ رَحِمَهُمَا اللهُ أَنَّهُ يُقْسَمُ بِالذَّرْعِ. لِمُحَمَّدٍ أَنَّ السِّفْلَ يَصْلُحُ لِمَا لَا يَصْلُحُ لَهُ الْعُلْوُ مِنْ اِتِّخَاذِهِ بِئْرَ مَاءٍ أَوْ سِرْدَابًا أَوْ اِصْطَبْلًا أَوْ غَيْرَ ذٰلِكَ فَلَا يَتَحَقَّقُ التَّعْدِيْلُ إِلَّا بِالْقِيمَةِ. وَهُمَا يَقُوْلَانِ أَنَّ الْقِسْمَةَ بِالذِّرَاعِ هِيَ الْأَصْلُ لِأَنَّ الشَّرِكَةَ فِي الْمَذْرُوْعِ لَا فِي الْقِيمَةِ فَيُصَارُ إِلَيْهِ مَا أَمْكَنَ وَالْمُرَاعٰى التَّسْوِيَةُ فِي السُّكْنٰى لَا فِي الْمَرَافِقِ ثُمَّ اخْتَلَفَا فِيْمَا بَيْنَهُمَا فِي كَيْفِيَّةِ الْقِسْمَةِ بِالذِّرَاعِ فَقَالَ أَبُوْحَنِيْفَةَ ذِرَاعٌ مِنْ سِفْلٍ بِذِرَاعَيْنِ مِنْ عُلْوٍ وَقَالَ أَبُوْيُوْسُفَ ذِرَاعٌ بِذِرَاعٍ قِيْلَ أَجَابَ كُلٌّ مِنْهُمْ عَلٰى عَادَةِ أَهْلِ عَصْرِهِ أَوْ أَهْلِ بَلَدِهِ فِي تَفْضِيْلِ السِّفْلِ عَلَى الْعُلْوِ وَاسْتِوَائِهِمَا وَتَفْضِيْلِ السِّفْلِ مَرَّةً وَالْعُلْوِ أُخْرٰى وَقِيْلَ هُوَ اخْتِلَافُ مَعْنًى

ترجمہ:۔ کہا۔ اور جب ایک سفل مشترک ہو نہ کہ اس کے اوپر کا بالاخانہ اور ایک بالاخانہ (مشترک) ہو نہ کہ اس کا سفل اور ایک سفل مع بالاخانہ کے (مشترک) ہو تو ہر ایک کی قیمت علیحدہ لگائی جائے گی اور قیمت سے بٹوارہ کیا جائے گا۔ اور اس کے علاوہ کا اعتبار نہ ہوگا۔ صاحب ہدایہ نے فرمایا کہ یہ امام محمد رح کے نزدیک ہے۔ اور امام ابوحنیفہ رح اور امام ابویوسف رح نے فرمایا کہ گزوں سے ناپ کر تقسیم کیا جائے گا۔ امام محمد رح کی دلیل یہ ہے کہ سفل ان چیزوں کی صلاحیت رکھتا ہے جن کی علو صلاحیت نہیں رکھتا ہے یعنی پانی کا کنواں بنانا یا تہہ خانہ بنانا یا اصطبل بنانا وغیرہ۔ پس بغیر قیمت کے برابری متحقق نہیں ہوگی۔ اور شیخین فرماتے ہیں کہ ناپ کر بٹوارہ کرنا ہی اصل ہے اسلئے کہ شرکت اس چیز میں ہے جو گزوں سے ناپی جاتی ہے نہ کہ قیمت میں پس جب تک ممکن ہے اسی کی طرف رجوع کیا جائے گا۔ اور ممکن ہونے میں برابری کرنا ملحوظ ہے نہ کہ موافق ہیں۔ پھر شیخین نے آپس میں گزوں سے بٹوارہ کرنے کی کیفیت میں اختلاف کیا ہے چنانچہ امام ابوحنیفہ رح نے فرمایا ہے کہ سفل کا ایک گز علو کے دو گزوں کے مقابلہ میں ہوگا۔ اور امام ابویوسف رح نے فرمایا ہے کہ سفل کا ایک گز علو کے ایک گز کے مقابلہ میں ہوگا۔ کہا گیا ہے کہ ان میں سے ہر ایک نے اپنے زمانے والوں یا اپنے شہر والوں کی عادت کے مطابق جواب دیا ہے سفل کو بالاخانے پر فضیلت دینے میں اور ان دونوں کو برابر کرنے میں اور کبھی سفل کو اور کبھی بالاخانہ کو فضیلت دینے میں اور کہا گیا ہے کہ یہ معنوی اختلاف ہے۔

تشریح:۔ صورت مسئلہ یہ ہے کہ ایک دار میں تین مکان دو منزلہ ہیں۔ ان تینوں مکانوں میں دو آدمی اس طرح شریک ہیں کہ ایک مکان کے سفل میں شرکت ہے بالاخانہ میں شرکت نہیں ہے بالاخانہ کسی اور کا ہے۔ دوسرے مکان کے بالاخانے میں شرکت ہے سفل میں شرکت نہیں ہے۔ سفل کسی اور کا ہے اور تیسرے مکان کے سفل اور بالاخانے دونوں میں شرکت ہے۔ پھر ان دونوں نے قاضی سے بٹوارہ چاہا۔ تو قاضی ہر ایک کی علیحدہ علیحدہ قیمت کا اندازہ کرالے اور قیمت کے اعتبار سے ان مکانات کی تقسیم کردے۔ اس طور پر کہ اگر سفل اور علو دونوں کی قیمت برابر ہو تو سفل کا ایک ذراع علو کے ایک ذراع کے مقابلہ میں ہوگا۔ یعنی اگر ایک کو سفل کے دس ذراع دیئے گئے تو دوسرے کو علو کے دس ذراع دیئے جائیں گے۔ اور اگر سفل اور علو ان دونوں میں سے ایک کی قیمت دوسرے کی قیمت کے مقابلے میں آدھی ہے تو ایک ذراع دو ذراع کے مقابلہ میں ہوگا مثلاً سفل کی قیمت علو کی قیمت سے دوچند ہے تو جس کو سفل

دیا جائے گا اس کو اگر دس ذراع دیئے گئے تو دوسرے شریک کو علو سے بیس ذراع دیئے جائینگے اور اگر سفل کی قیمت علو سے تین گنا ہے تو سفل سے ایک ذراع دیا جائے گا اور علو سے دوسرے کو تین ذراع کی مقدار دیا جائے گا۔ ایسا کرنے سے دونوں شریک قیمت میں برابر ہوجائیں گے یعنی اس صورت میں تقسیم تو سفل اور علو ہی کی ہوگی لیکن برابری قیمت کے اعتبار سے پیدا کیجائے گی۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ یہ امام محمد رہ کا مذہب ہے۔ شیخین رہ نے فرمایا ہے کہ گزسے ناپ کر تقسیم کی جائے گی برابری پیدا کرنے کے لئے قیمت کا اعتبار نہیں کیا جائے گا۔ حضرت امام محمد رہ کی دلیل یہ ہے کہ سفل جن چیزوں کی صلاحیت رکھتا ہے بالاخانہ ان چیزوں کی صلاحیت نہیں رکھتا ہے۔ مثلاً سفل میں کنواں بنایا جاسکتا ہے، تہ خانہ بنایا جاسکتا ہے، اصطبل بنایا جاسکتا ہے، فلیش کا گڑھا کھودا جاسکتا ہے، کار وغیرہ کھڑی کرنے کے لئے گیرج بنایا جاسکتا ہے اور بالاخانہ ان میں سے کسی لائق نہیں ہے۔ لہٰذا سفل اور علو کے درمیان سوائے قیمت کے برابری پیدا کرنے کی کوئی صورت نہیں ہے۔ پس سفل میں جن امور سے فضیلت حاصل ہے ان کے لحاظ سے سفل کی قیمت دیکھی جائے گی اور بالاخانہ میں جو منافع ہیں ان کے لحاظ سے بالاخانہ کی قیمت دیکھی جائے گی پھر اسی حساب سے گزوں سے ناپ کر بٹوارہ کیا جائیگا یہ مطلب نہیں کہ قیمت کے جو دراہم ہیں ان کو بٹوارہ میں داخل کیا جائے گا۔ کیونکہ امام محمد رہ کے نزدیک جب تک گزوں سے بٹوارہ کرنا ممکن ہے، بٹوارہ میں دراہم کو داخل کرنا جائز نہیں ہے لہٰذا قیمت کا اعتبار کرتے ہوئے گزوں سے بٹوارہ کیا جائے گا۔ اور شیخین فرماتے ہیں کہ گز سے ناپ کر بٹوارہ کرنا یہی اصل ہے کیونکہ شرکت اس چیز میں ہے جو گزوں سے ناپی جاتی ہے قیمت میں شرکت نہیں ہے اور یہ بات مسلم ہے کہ بٹوارہ مشترک چیز کا کیا جاتا ہے غیر مشترک کا بٹوارہ نہیں کیا جاتا لہٰذا جہاں تک ممکن ہے اسی کی طرف رجوع کیا جائے گا یعنی مشترک کا بٹوارہ کیا جائے گا غیر مشترک کا نہیں۔ اور رہا امام محمد رہ کا یہ کہنا کہ سفل اور علو میں فرق ہے تو اس کا جواب یہ ہے کہ یہ فرق منافع میں ہے نہ کہ اصل مسکن میں یعنی نفس سکونت اور رہائش کے اعتبار سے سفل اور علو دونوں برابر ہیں فرق اگر ہے تو وہ امورِ راحت اور امورِ آرام میں ہے اور بٹوارہ میں صرف مسکن ہونے میں برابری کا اعتبار ہوتا ہے مرافق اور منافع میں برابری کا اعتبار نہیں ہوتا یعنی بٹوارہ اس عین کا ہوتا ہے جو مسکن ہے پس جو منازل مسکن ہونے میں برابر ہوں ان کا رقبہ برابر شمار ہوگا۔ اور جب ایسا ہے تو سفل اور علو ہر ایک میں گزوں سے گزوں کا مساوی مقابلہ ہوگا۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اس کے بعد شیخین نے گزوں سے ناپ کر بٹوارہ کی کیفیت میں

اختلاف کیا ہے۔ چنانچہ حضرت امام اعظم ابو حنیفہ رہ فرماتے ہیں کہ سفل کا ایک گز علو کے دو گزوں کے مقابلہ میں ہوگا۔ یعنی اگر کسی شریک کو سفل کا ایک گز دیا گیا تو دوسرے شریک کو علو سے دو گز دیئے جائیں گے۔

اور امام ابو یوسف رح فرماتے ہیں کہ سفل کا ایک گز علو کے ایک گز کے مقابلہ میں ہوگا یعنی اگر ایک شریک کو سفل سے ایک گز دیا گیا تو دوسرے شریک کو علو سے بھی ایک ہی گز دیا جائے گا بعض مشائخ نے فرمایا ہے کہ تینوں اماموں میں سے ایک نے اس بارے میں کہ سفل اور علو میں کون افضل ہے اپنے زمانے یا اپنے شہر کے لوگوں کی عادت کے مطابق جواب دیا ہے مثلاً حضرت امام صاحب رح نے دیکھا کہ اہل کوفہ مطلقاً سفل کو علو کے مقابلہ میں دو چند بہتر سمجھتے ہیں تو انہوں نے فرمادیا کہ سفل کا ایک گز علو کے دو گزوں کے مقابلہ میں ہے اور امام ابو یوسف رح نے دیکھا کہ اہل بغداد سفل اور علو دونوں کو برابر سمجھتے ہیں تو انہوں نے کہدیا کہ سفل کا ایک گز علو کے ایک گز کے مقابلہ میں ہے امام محمد رح نے دیکھا کہ لوگ کہیں تو سفل کو ترجیح دیتے ہیں اور کہیں علو کو ترجیح دیتے ہیں لہذا قیمت کا اندازہ کئے بغیر حساب ناممکن ہے پس انہوں نے فرمادیا کہ قیمت کا اعتبار کرکے گزوں سے بٹوارہ کیا جائے گا۔ الحاصل یہ اختلاف عادت کی بنیاد پر ہے نہ کہ معنی فقہی اور حجت کی بنیاد پر۔ اور بعض مشائخ نے کہا کہ یہ اختلاف معنوی ہے یعنی اس کی بنیاد دلیل اور حجت پر ہے عادت پر نہیں ہے۔

وَوَجْهُ قَوْلِ اَبِیْ حَنِیْفَةَ اَنَّ مَنْفَعَةَ السِّفْلِ تَرْبُوْا عَلٰی مَنْفَعَةِ الْعُلْوِ بِضِعْفِهٖ لِاَنَّهَا تَبْقٰی بَعْدَ فَوَاتِ الْعُلْوِ وَمَنْفَعَةُ الْعُلْوِ لَا تَبْقٰی بَعْدَ فَنَاءِ السِّفْلِ وَكَذَا السِّفْلُ فِیْهِ مَنْفَعَةُ الْبِنَاءِ وَالسُّكْنٰی وَفِی الْعُلْوِ السُّكْنٰی لَاغَیْرُ اِذْ لَا یُمْكِنُهُ الْبِنَاءُ عَلٰی عُلْوِهٖ اِلَّا بِرِضَاءِ صَاحِبِ السِّفْلِ فَیُعْتَبَرُ ذِرَاعَانِ مِنْهُ بِذِرَاعٍ مِنَ السِّفْلِ۔

ترجمہ:۔ اور امام ابو حنیفہ رہ کے قول کی وجہ یہ ہے کہ سفل کی منفعت، علو کی منفعت کے مقابلہ میں دو چند زیادہ ہے۔ اس لئے کہ سفل، علو کے فوت ہونے کے بعد باقی رہتا ہے اور علو کی منفعت، سفل کے منہدم ہونے کے بعد باقی نہیں رہتی ہے اور اسی طرح سفل میں عمارت بنانے اور سکونت اختیار کرنے کی منفعت ہے اور علو میں صرف سکونت کی منفعت ہے اس لئے کہ صاحب علو کے لئے اپنے علو پر عمارت بنانا ممکن نہیں ہے مگر صاحب سفل کی رضامندی سے پس علو کے دو ذراع سفل کے ایک ذراع کے مقابلہ میں شمار ہونگے۔

تشریح: حضرت امام ابوحنیفہؒ کی دلیل یہ ہے کہ سفل کی منفعت، علو کی منفعت سے دوچند زیادہ ہے اس طور پر کہ سفل کی منفعت، علو کے منہدم ہونے کے بعد بھی باقی رہتی ہے لیکن سفل کے منہدم ہونے کے بعد علو کی منفعت باقی نہیں رہتی کیونکہ سفل کی منفعت کی بقاء سفل کی بقاء پر موقوف ہے۔ پس جب سفل منہدم ہو جائے گا تو اس کی منفعت بھی ختم ہو جائے گی۔ اسی طرح سفل میں صاحب علو کی رضامندی کے بغیر عمارت بنانے اور سکونت دونوں طرح کی منفعت ہے یعنی صاحب سفل، صاحب علو کی رضامندی کے بغیر سفل میں عمارت بھی بنا سکتا ہے اور سکونت بھی اختیار کر سکتا ہے۔ اور صاحب علو اپنے علو میں صرف سکونت اختیار کر سکتا ہے صاحب سفل کی رضامندی کے بغیر علو میں عمارت بنانے کا مجاز نہیں ہے۔ پس جب سفل کی منفعت علو کی منفعت کے مقابلہ میں دوچند ہے تو سفل کا ایک گز علو کے دو گزوں کے مقابلہ میں شمار ہوگا۔

وَلِاَبِیْ یُوْسُفَ اَنَّ الْمَقْصُوْدَ اَصْلُ السُّکْنٰی وَهُمَا یَتَسَاوَیَانِ فِیْهِ وَالْمَنْفَعَتَانِ مُتَمَاثِلَتَانِ لِاَنَّ لِکُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا اَنْ یَّفْعَلَ مَا لَا یَضُرُّ بِالْاٰخَرِ عَلٰی اَصْلِهٖ

ترجمہ: اور ابو یوسفؒ کی دلیل یہ ہے کہ مقصود نفس سکونت ہے اور اس میں دونوں برابر ہیں اور دونوں منفعتیں باہم متماثل ہیں۔ اسلئے کہ امام ابو یوسفؒ کی اصل کے موافق دونوں میں سے ہر ایک کو یہ اختیار ہے کہ جو امر دوسرے کو ضرر نہ پہنچائے وہ کرے۔

تشریح: حضرت امام ابو یوسفؒ کی دلیل یہ ہے کہ سفل اور علو دونوں سے نفس سکونت مقصود ہے اور مسکن ہونے میں سفل اور علو دونوں برابر ہیں اور منافع دونوں کے یکساں ہیں کیونکہ امام ابو یوسفؒ کی اصل یہ ہے کہ صاحب سفل بھی اپنے سفل میں ایسا کام نہیں کر سکتا جو صاحب علو کے لئے مضر ہو۔ اسی طرح صاحب علو اپنے علو میں ایسا کام کرنے کا مجاز نہیں ہے جو صاحب سفل کے لئے مضر ہو۔ اور اگر مضر نہ ہو تو دونوں اپنی اپنی ملک میں تصرف کر سکتے ہیں۔ الحاصل جب سفل اور علو مسکن ہونے میں برابر ہیں اور دونوں کے منافع یکساں ہیں تو سفل کا ایک ذراع علو کے ایک ذراع کے مقابلہ میں ہوگا۔

وَلِمُحَمَّدٍ اَنَّ الْمَنْفَعَةَ تَخْتَلِفُ بِاخْتِلَافِ الْحَرِّ وَالْبَرْدِ بِالْاِضَافَةِ اِلَیْهِمَا فَلَا یُمْکِنُ التَّعْدِیْلُ اِلَّا بِالْقِیْمَةِ وَالْفَتْوٰی الْیَوْمَ

عَلٰی قَوْلِ مُحَمَّدٍ رح وَقَوْلُهٗ لَا یَفْتَقِرُ اِلَی التَّفْسِیْرِ۔

ترجمہ: اور امام محمد رح کی دلیل یہ ہے کہ ان دونوں کی طرف نسبت کرتے ہوئے گرمی اور سردی کے اختلاف سے منفعت مختلف ہوتی ہے لہٰذا بغیر قیمت کے برابری پیدا کرنا ممکن نہیں ہوگا اور آج کل فتویٰ امام محمد رح کے قول پر ہے اور امام محمد کا قول تفسیر کا محتاج نہیں ہے۔

تشریح: اور امام محمد رح کی دلیل یہ ہے کہ گرمی اور سردی کے اختلاف سے علو اور سفل کی منفعت مختلف ہوتی ہے چنانچہ ایسے علاقے میں جہاں سردی زیادہ ہو اور ہوا خوب چلتی ہو آدمی سفل کو پسند کرتا ہے نہ کہ علو کو اور جہاں زمین پر گندگی زیادہ ہو وہاں علو کو پسند کرتا ہے۔ یا موسموں کے اعتبار سے مثلاً سخت گرمی کی رات میں اور برسات کے دن میں علو (بالا خانہ) پر زیادہ آرام ہے، اور سفل میں تکلیف ہے پس اصل سکونت میں سفل اور علو اگرچہ دونوں برابر ہیں لیکن مذکورہ اعتبارات سے ان کی منفعت مختلف ہے اور جب ان کی منفعت مختلف ہے تو بغیر قیمت کے ان کے درمیان برابری پیدا کرنا ممکن نہیں ہوگا لہٰذا منفعت کو سامنے رکھ کر ہر ایک کی قیمت کا اندازہ کیا جائے گا۔ اب اگر قیمت کے اعتبار سے دونوں برابر ہیں تو سفل کا ایک گز علو کے ایک گز کے مقابلہ میں ہوگا۔ اور اگر سفل کی قیمت دو چند ہے تو سفل کا ایک گز علو کے دو گزوں کے مقابلہ میں ہوگا اور اگر اس کا برعکس ہے تو علو کا ایک گز سفل کے دو گزوں کے مقابلہ میں ہوگا۔ الحاصل امام محمد رح کے نزدیک سفل اور علو کو تقسیم تو کیا جائے گا گزوں ہی سے لیکن برابری پیدا کی جائے گی ان کی قیمت کا اعتبار کرکے۔
صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ آج کل فتویٰ امام محمد رح کے قول پر ہے۔ اور چونکہ یہ قول بالکل واضح ہے اس لئے اس کی تفسیر کی ضرورت نہیں ہے۔

وَتَفْسِیْرُ قَوْلِ اَبِیْ حَنِیْفَةَ رح فِیْ مَسْأَلَةِ الْکِتَابِ اَنْ یُّجْعَلَ بِمُقَابَلَةِ مِائَةِ ذِرَاعٍ مِنَ الْعُلْوِ الْمُجَرَّدِ ثَلٰثَةٌ وَّثَلٰثُوْنَ وَثُلُثُ ذِرَاعٍ مِنَ الْبَیْتِ الْکَامِلِ لِاَنَّ الْعُلْوَ مِثْلُ نِصْفِ السُّفْلِ فَثَلٰثَةٌ وَّثَلٰثُوْنَ وَثُلُثٌ مِنَ السُّفْلِ بِسِتَّةٍ وَّسِتُّوْنَ وَثُلُثَانِ مِنَ الْعُلْوِ وَمَعَهٗ ثَلٰثَةٌ وَّثَلٰثُوْنَ وَثُلُثُ ذِرَاعٍ مِنَ الْعُلْوِ فَبَلَغَتْ مِائَةَ ذِرَاعٍ تُسَاوِیْ مِائَةً مِنَ الْعُلْوِ الْمُجَرَّدِ وَیُجْعَلُ بِمُقَابَلَةِ مِائَةِ ذِرَاعٍ مِنَ السُّفْلِ الْمُجَرَّدِ مِنَ الْبَیْتِ الْکَامِلِ سِتَّةٌ وَّسِتُّوْنَ وَثُلُثَا

ذِرَاعٍ لِاَنَّ عُلُوَّهُ مِثْلُ نِصْفِ سُفْلِهِ فَبَلَغَتْ مِائَةَ ذِرَاعٍ كَمَا ذَكَرْنَا

ترجمہ:۔ اور مسئلہ کتاب میں امام ابوحنیفہ رح کے قول کی تفسیر یہ ہے کہ خالی بالاخانہ کے سو گز کے مقابلہ میں بیت کامل (بالاخانہ مع سفل) کے تینتیس ۳۳ گز اور ایک تہائی گز کو مقرر کیا جائے گا اس لئے کہ بالاخانہ سفل کے نصف کے برابر ہے: لہذا سفل کے تینتیس ۳۳ گز اور ایک تہائی گز علو کے چھیاسٹھ گز اور دو تہائی گز ہوں گے۔ اور اس کے ساتھ علو کے تینتیس ۳۳ گز اور ایک تہائی گز ہے۔ پس یہ سو گز ... ہو گئے جو علو مجرد کے سو گزوں کے برابر ہیں اور سفل مجرد کے سو ۱۰۰ گزوں کے مقابلے میں بیت کامل کے چھیاسٹھ گز اور دو تہائی گز مقرر کئے جائیں گے۔ اسلئے کہ بیت کامل کا علو اس کے سفل کے نصف کے برابر ہے پس یہ سو گز ہو جائیں گے۔ جیسا کہ ہم نے ذکر کیا۔

تشریح:۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ متن کے مسئلہ میں امام ابوحنیفہ رح کے قول کی تفسیر یہ ہے کہ امام صاحب رح کے نزدیک علو مجرد یعنی بغیر سفل کے محض بالاخانہ کے سو گزوں کے مقابلے میں بیت کامل یعنی سفل مع بالاخانہ کے تینتیس گز اور ایک تہائی گز ہوں گے۔ گویا علو مجرد کے سو گز بیت کامل کی ایک تہائی ہیں پس اگر ایسے بیت کامل میں جس کا رقبہ سو گز ہے اور ایسے علو مجرد میں جس کا رقبہ سو گز ہے دو آدمی شریک ہوں تو ایک شریک کو علو مجرد کے سو گز دیدیئے جائیں گے اور دوسرے شریک کو بیت کامل میں سے تینتیس گز اور ایک تہائی گز دیدیا جائے گا۔ اس کے بعد بیت کامل کے باقی کو آدھا آدھا تقسیم کردیا جائے گا۔ اور دلیل اس کی یہ ہے کہ حضرت امام صاحب کے نزدیک علو، سفل کے نصف کے برابر ہوتا ہے یعنی علو مجرد کے سو گز سفل مجرد کے پچاس گز کے برابر ہوتے ہیں پس بیت کامل میں جو سفل ہے اس کے تینتیس ۳۳ گز اور ایک تہائی گز، علو مجرد کے چھیاسٹھ ۶۶ گز اور دو تہائی گز کے برابر ہوں گے اور ان چھیاسٹھ ۶۶ گزوں اور دو تہائی گز کے ساتھ اس علو کے تینتیس ۳۳ گز اور ایک تہائی گز بھی ہے جو علوا بیت کامل میں ہے اس طرح بیت کامل کے تینتیس ۳۳ گز اور ایک تہائی گز علو مجرد کے سو گز کے برابر ہوں گے۔ لہذا اگر ایک شریک کو سو گزوں پر مشتمل علو مجرد دیا گیا تو دوسرے شریک کو بیت کامل میں سے تینتیس ۳۳ گز اور ایک تہائی گز دیا جائے گا۔ یہ تفسیر اس وقت ہوگی جب شرکت بیت کامل اور علو مجرد میں ہو۔ اور اگر شرکت سفل مجرد اور بیت کامل میں ہے تو اس وقت یہ کہیں گے کہ سفل مجرد کے سو گز بیت کامل کے چھیاسٹھ گز اور دو تہائی گز کے مقابلہ میں ہیں۔ چنانچہ اگر دو آدمی سفل مجرد

اور بیتِ کامل میں شریک ہوں اور سفلِ مجرد بھی سوگز میں ہو اور بیت کامل بھی سوگز میں ہو تو ایک شریک کو سفلِ مجرد دیدیا جائے گا اور دوسرے کو بیت کامل میں سے چھیاسٹھ گز اور ایک گز کا دو تہائی دے دیا جائے گا اور باقی کو دونوں کے درمیان آدھا آدھا تقسیم کر دیا جائے گا۔ دلیل اس کی یہ ہے کہ حضرت امام صاحب رح کے نزدیک علو، سفل کے نصف کے برابر ہوتا ہے یعنی سفل کا ایک گز اور علو کے دو گز برابر ہوتے ہیں پس بیتِ کامل کے چھیاسٹھ گز اور ایک گز کا دو تہائی، سفل مجرد کے سوگزوں کے برابر ہوں گے اس طور پر کہ بیت کامل میں سے چھیاسٹھ گز اور ایک گز کا دو تہائی تو سفل کے ہوئے اور اس کے اوپر جو علو ہے وہ بھی چھیاسٹھ گز اور دو تہائی گز ہے مگر چونکہ علو کے دو گز سفل کے ایک گز کے برابر ہوتے ہیں اس لئے بیت کامل میں سے علو کے چھیاسٹھ گز اور دو تہائی گز، سفل کے تینتیس گز اور ایک تہائی گز ہوئے پس یہ دونوں ملکر یعنی بیت کامل میں سے سفل کے چھیاسٹھ گز اور دو تہائی گز اور اسی کے علو کے چھیاسٹھ گز اور دو تہائی گز جو برابر ہیں سفل کے تینتیس گز اور ایک تہائی گز کے، یہ دونوں مل کر سفل کے سوگز کے برابر ہو گئے لہٰذا اگر ایک شریک کو سفل مجرد کے سوگز دیئے گئے تو دوسرے کو بیت کامل میں سے چھیاسٹھ گز اور دو تہائی گز دئے جائیں گے تاکہ یہ دونوں برابر ہو جائیں۔

وَتَفْسِيْرُ قَوْلِ اَبِيْ يُوْسُفَ اَنْ يُّجْعَلَ بِاِزَاءِ خَمْسِيْنَ ذِرَاعًا مِنَ الْبَيْتِ الْكَامِلِ مِائَةُ ذِرَاعٍ مِنَ السِّفْلِ الْمُجَرَّدِ اَوْ مِائَةُ ذِرَاعٍ مِنَ الْعُلْوِ الْمُجَرَّدِ لِاَنَّ السِّفْلَ وَالْعُلْوَ عِنْدَهٗ سَوَاءٌ فَخَمْسُوْنَ ذِرَاعًا مِنَ الْبَيْتِ الْكَامِلِ بِمَنْزِلَةِ مِائَةِ ذِرَاعٍ خَمْسُوْنَ مِنْهَا سِفْلٌ وَّخَمْسُوْنَ مِنْهَا عُلْوٌ

ترجمہ:۔ اور امام ابو یوسف رح کے قول کی تفسیر یہ ہے کہ بیت کامل کے پچاس گز کے مقابلہ میں سفل مجرد کے سوگز یا علو مجرد کے سوگز قرار دئے جائیں گے اس لئے کہ امام ابو یوسف رح کے نزدیک سفل اور علو دونوں برابر ہیں۔ پس بیت کامل کے پچاس گز سوگزوں کے مرتبہ میں ہیں۔ ان میں سے پچاس گز سفل ہیں اور ان میں سے پچاس گز علو ہیں۔

تشریح:۔ صاحبِ ہدایہ فرماتے ہیں کہ امام ابو یوسف رح کے قول کی تفسیر یہ ہے کہ بیت کامل کے پچاس گز سفل مجرد کے بھی سوگزوں کے مقابلہ میں ہوں گے اور علو مجرد کے بھی سوگزوں کے

مقابلہ میں ہوں گے۔ کیونکہ امام ابو یوسف رح کے نزدیک سفل اور علو دونوں برابر ہیں لہذا بیت کامل کے پچاس گز سو گزوں کے مرتبہ میں ہونگے۔ کیونکہ ان میں سے پچاس گز تو علو کے ہیں اور پچاس سفل کے ہیں پس اگر دو آدمی ایسے بیت کامل میں شریک ہوں جو سو گزوں پر مشتمل ہے اور ایسے سفل مجرد میں شریک ہوں جو سو گزوں پر مشتمل ہے تو ان میں سے ایک شریک کو بیت کامل کے پچاس گز دیدیئے جائیں گے اور دوسرے کو سفل مجرد کے سو گز دیدیئے جائیں گے اور بیت کامل کا باقی دونوں کے درمیان آدھا آدھا ہوگا۔

اور اگر بیت کامل اور علو مجرد میں شریک ہوں تو ایک کو بیت کامل کے پچاس گز دیئے جائینگے اور دوسرے کو علو مجرد کے سو گز دیئے جائیں گے اور بیت کامل کا باقی حصہ دونوں کے درمیان آدھا آدھا ہوگا۔ اور اگر یہ دونوں آدمی بیت کامل اور سفل مجرد اور علو مجرد تینوں میں شریک ہوں تو ایک کو سو گزوں پر مشتمل پورا بیت کامل دیدیا جائے گا اور دوسرے کو سو گزوں پر مشتمل سفل مجرد اور سو گزوں پر مشتمل علو مجرد دیدیا جائے گا۔

قَالَ وَإِذَا اخْتَلَفَ الْمُتَقَاسِمُونَ وَشَهِدَ الْقَاسِمَانِ قُبِلَتْ شَهَادَتُهُمَا قَالَ رَضِيَ اللّٰهُ عَنْهُ هٰذَا الَّذِي ذَكَرَهُ قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ وَقَالَ مُحَمَّدٌ رح لَا تُقْبَلُ وَهُوَ قَوْلُ أَبِي يُوسُفَ أَوَّلًا وَبِهِ قَالَ الشَّافِعِيُّ رح وَذَكَرَ الْخَصَّافُ قَوْلَ مُحَمَّدٍ مَعَ قَوْلِهِمَا وَقَاسِمَا الْقَاضِي وَغَيْرُهُمَا سَوَاءٌ لِمُحَمَّدٍ رح أَنَّهُمَا شَهِدَا عَلَى فِعْلِ نَفْسِهِمَا فَلَا تُقْبَلُ كَمَنْ عَلَّقَ عِتْقَ عَبْدِهِ بِفِعْلِ غَيْرِهِ فَشَهِدَ ذٰلِكَ الْغَيْرُ عَلَى فِعْلِهِ وَلَهُمَا أَنَّهُمَا شَهِدَا عَلَى فِعْلِ غَيْرِهِمَا وَهُوَ الْاِسْتِيفَاءُ وَالْقَبْضُ لَا عَلَى فِعْلِ أَنْفُسِهِمَا لِأَنَّ فِعْلَهُمَا التَّمْيِيزُ وَلَا حَاجَةَ إِلَى الشَّهَادَةِ عَلَيْهِ أَوْ لِأَنَّهُ لَا يَصْلُحُ مَشْهُودًا بِهِ لِمَا أَنَّهُ غَيْرُ لَازِمٍ وَإِنَّمَا يَلْزَمُهُ بِالْقَبْضِ وَالْاِسْتِيفَاءِ وَهُوَ فِعْلُ الْغَيْرِ فَتُقْبَلُ الشَّهَادَةُ عَلَيْهِ وَقَالَ الطَّحَاوِيُّ إِذَا قَسَمَا بِأَجْرٍ لَا تُقْبَلُ الشَّهَادَةُ بِالْإِجْمَاعِ وَإِلَيْهِ مَالَ بَعْضُ الْمَشَايِخِ لِأَنَّهُمَا يَدَّعِيَانِ إِيفَاءَ عَمَلٍ اُسْتُؤْجِرَا عَلَيْهِ فَكَانَتْ شَهَادَةً صُورَةً وَدَعْوَى مَعْنًى فَلَا تُقْبَلُ إِلَّا أَنَّا نَقُولُ هُمَا لَا يَجُرَّانِ بِهٰذِهِ الشَّهَادَةِ إِلَى أَنْفُسِهِمَا مَغْنَمًا

لِاتِّفَاقِ الْخُصُوْمِ عَلٰى اِيْفَائِهِمَا الْعَمَلَ الْمُسْتَاجَرُ عَلَيْهِ وَهُوَ التَّمْيِيْزُ وَاِنَّمَا الْاِخْتِلَافُ فِى الْاِسْتِيْفَاءِ فَانْتَفَتِ التُّهْمَةُ

ترجمہ: اور جب آپس میں بٹوارہ کرنے والوں نے اختلاف کیا اور دو بٹوارہ کرنے والوں نے گواہی دی تو ان کی گواہی قبول کی جائے گی۔ صاحب ہدایہ نے فرمایا کہ یہ جس کو ذکر کیا ابو حنیفہؒ اور ابو یوسفؒ کا قول ہے۔ اور امام محمد رح نے فرمایا ہے کہ قبول نہیں کیجائے گی۔ اور یہ ہی امام ابو یوسفؒ کا پہلا قول ہے اور اسی کے قائل امام شافعی رح ہیں اور خصاف نے امام محمد رح کا قول شیخین کے ساتھ ذکر کیا ہے۔ اور قاضی کے مقرر کردہ قاسم اور ان کے علاوہ دونوں برابر ہیں۔ امام محمد رح کی دلیل یہ ہے کہ ان دونوں بٹوارہ کرنے والوں نے اپنے ذاتی فعل پر گواہی دی ہے لہذا قبول نہیں کی جائے گی۔ جیسا کہ وہ شخص جس نے اپنے غلام کی آزادی کو دوسرے کے فعل پر معلق کیا پھر اس دوسرے نے اپنے فعل پر گواہی دی۔ اور شیخین کی دلیل یہ ہے کہ ان دونوں نے اپنے علاوہ کے فعل پر گواہی دی ہے اور وہ وصول کرنا اور قبضہ کرنا ہے نہ کہ اپنے ذاتی فعل پر اسلئے کہ ان دونوں کا فعل جُدا کرنا ہے اور اس پر گواہی کی کوئی ضرورت نہیں ہے یا اس لئے کہ جُدا کرنا مشہود بہ نہیں بن سکتا ہے کیونکہ یہ فعل لازم نہیں ہے۔ قاسم کا فعل ہر ایک کیلئے قبضہ اور وصول کرنے سے لازم ہوتا ہے اور وہ دوسرے کا فعل ہے لہذا اس پر گواہی قبول کی جائے گی۔ اور امام طحاوی رح نے کہا جب دونوں نے اجرت لے کر بٹوارہ کیا ہو تو بالاجماع گواہی قبول نہیں کی جائے گی۔ اور بعض مشائخ اسی طرف مائل ہوئے اس لئے کہ یہ دونوں ایسے عمل کو پورا کرنے کے مُدّعی ہیں جس پر ان کو اجرت پر لیا گیا ہے۔ پس یہ صورتاً شہادت ہوگی اور معنیً دعوی ہوگا۔ لہذا یہ شہادت قبول نہ ہوگی۔ مگر ہم کہتے ہیں کہ یہ دونوں اس گواہی کے ذریعے اپنی ذات کی طرف کوئی مالی نفع کھینچ کر نہیں لاتے ہیں کیونکہ مدعی اور مدعیٰ علیہ ان دونوں کے اس عمل کو ادا کرنے پر متفق ہیں جس پر ان کو اجرت پر مقرر کیا گیا ہے اور وہ جُدا کرنا ہے۔ اختلاف تو وصول کرنے میں ہے پس تہمت دور ہوگئی۔

تشریح: مسئلہ یہ ہے کہ اگر چند شرکاء جنھوں نے آپس میں مکان یا زمین کو تقسیم کیا ہے اختلاف کیا۔ یعنی کسی ایک شریک نے یہ کہا کہ مجھے پورا حصہ نہیں ملا ہے بلکہ میرے حصے میں سے کچھ فلاں کے قبضہ میں ہے لہذا مجھے یہ بھی دیا جائے۔ اور دوسرے شرکاء نے اس کا انکار کیا۔ اس پر بٹوارہ کرنے والے

دو قاسموں نے گواہی دی کہ اس شریک نے اپنا پورا حصہ وصول کر لیا ہے تو ان کی گواہی قبول کی جائیگی۔
صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ متن میں جو حکم امام قدوری نے ذکر کیا ہے وہ شیخین کا قول ہے ورنہ امام محمدؒ فرماتے ہیں کہ ان کی گواہی قبول نہیں کی جائے گی اور یہ ہی امام ابو یوسف رح کا پہلا قول ہے اور اسی کے قائل امام شافعیؒ، امام مالکؒ اور امام احمدؒ ہیں۔ امام خصاف نے ادب القاضی میں ذکر کیا ہے کہ امام محمدؒ کا قول بھی شیخین کے قول کے مانند ہے یعنی قدوری میں جو مذکور ہے وہ تینوں حضرات کا قول ہے ان حضرات کے درمیان اس مسئلہ میں کوئی اختلاف نہیں ہے۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ یہ دونوں بٹوارہ کرنے والے قاضی کے مقرر کردہ ہوں یا خود بٹوارہ کرنے والے شرکاء نے مقرر کئے ہوں دونوں برابر ہیں یعنی دونوں صورتوں میں یہ ہی حکم ہے کہ شیخین کے نزدیک ان کی گواہی قبول کی جائے گی، اور امام محمدرح کے نزدیک قبول نہیں کی جائے گی۔ حضرت امام محمدرح کی دلیل یہ ہے کہ ان دونوں تقسیم کرنے والوں نے اپنے ذاتی فعل یعنی تقسیم کرنے پر گواہی دی ہے۔ لہذا یہ دونوں اپنی اس گواہی میں متہم ہونگے اور متہم کی گواہی قبول نہیں کی جاتی لہذا ان دونوں کی گواہی قبول نہ ہو گی۔ جیسے کسی نے اپنے غلام کی آزادی کو کسی دوسرے آدمی کے فعل پر معلق کیا اور اس دوسرے آدمی نے اپنے فعل پر گواہی دی تو اس کی گواہی یعنی اس کا قول قبول نہیں ہے۔ مثلاً عبداللہ نے کہا کہ اگر خالد نے آج قرآن پاک کی ایک منزل کی تلاوت کی تو میرا غلام آزاد ہے۔ پھر غلام نے دعویٰ کیا کہ خالد ایک منزل کی تلاوت کر چکا ہے اور خالد نے گواہی دی یعنی یہ کہا کہ میں نے آج ایک منزل کی تلاوت کی ہے تو خالد کی یہ گواہی یعنی اس کا یہ قول متہم ہونے کی وجہ سے قبول نہ ہو گا۔ شیخین رح کی دلیل یہ ہے کہ ان دونوں قاسموں نے اپنے علاوہ دوسرے کے فعل پر یعنی مدعی کے فعل پر گواہی دی ہے اور مدعی کا فعل اپنے حصہ کو پورے طور پر وصول کرنا اور اس پر قبضہ کرنا ہے یعنی ان دونوں کا یہ کہنا کہ ہم نے بٹوارہ کر دیا ہے درحقیقت یہ کہنا ہے کہ مدعی کو اس کا پورا حصہ دیدیا گیا اور اس نے اس پر قبضہ کر لیا ہے۔ ان دونوں نے اپنے ذاتی فعل پر گواہی نہیں دی ہے کیونکہ ان دونوں کا فعل ہر ایک کے حصہ کو جدا کرنا اور علیحدہ کرنا ہے اور اس پر گواہی کی کوئی ضرورت نہیں ہے۔ یا اس لئے کہ بٹوارہ کرنا یعنی ہر ایک کے حصہ کو جدا کرنا مشہود بہ بننے کی صلاحیت نہیں رکھتا ہے کیونکہ قاسم کا یہ فعل لازم نہیں ہے اور اس کی وجہ یہ ہے کہ قاسم شرکاء کے قبضہ کرنے سے پہلے اگر تقسیم اور بٹوارہ سے رجوع کرنا چاہے تو رجوع کر سکتا ہے۔ پس قاسم کا اپنے اس فعل سے رجوع کرنے کا صحیح ہونا اس بات کی علامت ہے کہ قاسم کا یہ فعل لازم نہیں ہے اور جو چیز لازم نہ ہو اس پر گواہی نہیں دی جاتی ہے، گواہی تو ایسی چیز کی دیجاتی ہے جو حق لازم ہو۔ الحاصل قاسموں کا یہ فعل یعنی بٹوارہ کرنا لازم نہ ہونے کی وجہ سے مشہود بہ نہیں بن سکتا ہے البتہ قاسم کا فعل شرکاء کے قبضہ کرنے اور اپنا حق وصول کرنے سے لازم ہو جاتا ہے اور قبضہ کرنا اور اپنا حق

وصول کرنا غیر یعنی شریک کا فعل ہے نہ کہ قاسم کا اور غیر کے فعل پر چونکہ گواہی قبول کی جاتی ہے اس لئے قاسموں کی یہ گواہی قبول کرلی جائے گی۔

اس موقعہ پر یہ بات ذہن میں رہے کہ وَلَا حَاجَةَ اِلَی الشَّهَادَةِ عَلَيْهِ دلیل اس وقت منطبق ہوگی جب قاسم قاضی ہو یا قاضی کے مقرر کردہ ہوں، اور اگر شرکا نے باہمی رضامندی سے قاسم مقرر کئے ہوں تو اس وقت بِاَنَّهٗ لَا يَصْلُحُ مُتَّهَمُوْنَ بِهٖ لِمَا اَنَّهٗ غَيْرُ لَازِمٍ دلیل واقع ہوگی حضرت امام طحاوی رح نے فرمایا ہے کہ اگر دونوں نے اجرت پر بٹوارہ کیا ہو تو بالاجماع دونوں کی گواہی قبول نہ ہوگی۔ بعض مشائخ کا رجحان بھی اسی طرف ہے کیونکہ دونوں قاسم ایسے کام کو پورا کرنے کے مدعی ہیں جس کے لئے ان کو اجرت پر لیا گیا تھا لہٰذا ان کا یہ قول صورۃً تو شہادت ہے لیکن معنیً دعوے ہے اور مدعی کی گواہی چونکہ قبول نہیں کی جاتی ہے اسلئے انکی گواہی قبول نہ ہوگی۔ تفصیل یہ ہے کہ دونوں قاسم اس کام کے واسطے اجیر رکھے گئے تھے کہ وہ تمام شرکاء کے حصے برابر کرکے علیحدہ علیحدہ کردیں۔ اب ان کا یہ کام اس وقت پورا ہوگا جب ہر شریک اپنے حصہ پر قبضہ کرکے اس کو وصول کرنے کا اقرار کرے گا۔ مگر ان میں سے ایک نے پورے حصہ پر قبضہ کرنے کا انکار کردیا چنانچہ یہ کہا کہ میرے حصے میں سے کچھ دوسرے کے قبضہ میں ہے۔ اب یہ دونوں قاسم یہ چاہتے ہیں کہ اس پر بھی قبضہ کی گواہی دیکر یہ ثابت کردیں کہ ہم نے اپنا کام پورا کردیا ہے پس ان کا یہ قول بظاہر تو اس شریک کے قبضہ کرنے اور پورا حصہ وصول کرنے پر گواہی ہے مگر بباطن بٹوارہ کا اپنا کام پورا کرنے کا دعویٰ ہے گویا ان قاسموں نے اپنے اس دعوی پر گواہی دی۔ اور مدعی کی گواہی اپنے دعویٰ پر چونکہ قبول نہیں ہوتی اسلئے ان قاسموں کی گواہی قبول نہ ہوگی۔

جواب میں صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ ان قاسموں نے اپنی گواہی سے خود کوئی نفع نہیں اٹھایا ہے کیونکہ خصوم یعنی مدعی اور مدعیٰ علیہ اس پر سب متفق ہیں کہ ان دونوں قاسموں نے اپنا کام جس پر اجیر مقرر ہوئے تھے یعنی ہر ایک کے حصہ کو الگ کردینا، پورا کردیا ہے۔ اختلاف تو اس بات میں ہے کہ ہر ایک نے اپنا پورا حصہ وصول کیا ہے یا نہیں۔ چنانچہ ایک کہتا ہے کہ میں نے اپنا پورا حصہ وصول نہیں کیا ہے بلکہ میرے حصہ کا کچھ فلاں کے قبضہ میں ہے۔ دوسرے شرکار کہتے ہیں کہ اس نے اپنا پورا حصہ وصول کرلیا ہے۔ الحاصل بٹوارہ جو اُن کا فعل ہے اس میں کچھ کلام نہیں ہے اور جب یہ بات ہے تو دونوں قاسم اپنی گواہی میں متہم نہ ہوں گے۔ اور جب یہ اپنی گواہی میں متہم نہیں ہیں تو ان کی اس بات پر گواہی کہ شریک مدعی نے اپنا پورا حصہ وصول کرلیا ہے قبول کی جائے گی۔

وَلَوْ شَهِدَ قَاسِمٌ وَاحِدٌ لَا تُقْبَلُ لِاَنَّ شَهَادَةَ الْفَرْدِ غَيْرُ مَقْبُولَةٍ عَلَى الْغَيْرِ وَلَوْ اَمَرَ الْقَاضِيُ اَمِيْنَهُ بِدَفْعِ الْمَالِ اِلَى اٰخَرَ يُقْبَلُ قَوْلُ الْاَمِيْنِ فِيْ دَفْعِ الضَّمَانِ عَنْ نَفْسِهِ وَلَا يُقْبَلُ فِي اِلْزَامِ الْاٰخَرِ اِذَا كَانَ مُنْكِرًا وَاللّٰهُ اَعْلَمُ۔

ترجمہ:۔ اور اگر ایک قاسم نے گواہی دی تو قبول نہیں کی جائے گی اسلئے کہ ایک فرد کی شہادت دوسرے پر قبول نہیں ہوتی ہے۔ اور اگر قاضی نے اپنے امین کو حکم دیا کہ دوسرے کو مال دیدے تو اپنے اوپر سے ضمان دور کرنے میں امین کا قول مقبول ہوگا اور دوسرے پر لازم کرنے میں قبول نہ ہوگا بشرطیکہ دوسرا منکر ہو۔ واللہ اعلم بالصواب

تشریح:۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر بٹوارہ کرنے پر ایک قاسم نے گواہی دی تو اس کی گواہی قبول نہیں کی جائے گی۔ کیونکہ ایک مرد کا قول حجت شرعی نہیں ہے اسلئے اس کی گواہی مقبول نہ ہوگی۔ اور اگر قاضی نے اپنے امین کو حکم دیا کہ تو فلاں شخص کو مال دیدے۔ پھر امین نے دعویٰ کیا کہ میں نے فلاں شخص کو یہ مال دیدیا ہے اور اس شخص نے انکار کیا تو ایسی صورت میں امین کا قول اپنی ذات سے ضمان دور کرنے میں مقبول ہوگا کیونکہ امین کا قول قبول ہوتا ہے لہذا امین پر ضمان لازم نہ ہوگا البتہ اس فلاں شخص پر مال لازم کرنے میں امین کا قول مقبول نہ ہوگا بشرطیکہ وہ منکر ہو۔ مراد یہ ہے کہ امین کے کہنے سے یہ لازم نہیں آئے گا کہ اس فلاں نے یہ مال وصول کر لیا ہے اور وجہ اس کی یہ ہے کہ امین کا قول حجت دافعہ غیر ملزمہ ہے۔ واللہ اعلم بالصواب

جمیل غفرلہ ولوالدیہ

بَابُ دَعْوَى الْغَلَطِ فِي الْقِسْمَةِ وَالْاِسْتِحْقَاقِ فِيْهَا

ترجمہ:۔ یہ باب بٹوارہ میں غلطی کا دعویٰ کرنے اور اس میں استحقاق ثابت کرنے کے بیان میں ہے۔

تشریح:۔ غلطی کا دعویٰ اور استحقاق چونکہ بٹوارہ کے عوارض میں سے ہے اس لئے فاضل مصنف نے اس باب کو "باب القسمۃ" سے مؤخر ذکر کیا ہے۔

قَالَ وَاِذَا ادَّعٰى اَحَدُهُمُ الْغَلَطَ وَزَعَمَ اَنَّ مِمَّا اَصَابَهُ شَيْئًا

فِي يَدِ صَاحِبِهِ وَقَدْ أَشْهَدَ عَلَى نَفْسِهِ بِالِاسْتِيفَاءِ لَمْ يُصَدَّقْ عَلَى ذَلِكَ إِلَّا بِبَيِّنَةٍ لِأَنَّهُ يَدَّعِي فَسْخَ الْقِسْمَةِ بَعْدَ وُقُوعِهَا فَلَا يُصَدَّقُ إِلَّا بِحُجَّةٍ فَإِنْ لَمْ تَقُمْ لَهُ بَيِّنَةٌ اسْتُحْلِفَ الشُّرَكَاءُ فَمَنْ نَكَلَ مِنْهُمْ جُمِعَ بَيْنَ نَصِيبِ النَّاكِلِ وَالْمُدَّعِي فَيُقْسَمُ بَيْنَهُمَا عَلَى قَدْرِ أَنْصِبَائِهِمَا لِأَنَّ النُّكُولَ حُجَّةٌ فِي حَقِّهِ خَاصَّةً فَيُعَامَلَانِ عَلَى زَعْمِهِمَا قَالَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ يَنْبَغِي أَنْ لَا تُقْبَلَ دَعْوَاهُ أَصْلًا لِتَنَاقُضِهِ وَإِلَيْهِ أَشَارَ مِنْ بَعْدُ وَإِنْ قَالَ قَدِ اسْتَوْفَيْتُ حَقِّي وَأَخَذْتُ بَعْضَهُ فَالْقَوْلُ قَوْلُ خَصْمِهِ مَعَ يَمِينِهِ لِأَنَّهُ يَدَّعِي عَلَيْهِ الْغَصْبَ وَهُوَ مُنْكِرٌ

ترجمہ۔ اور جب شرکاء میں سے ایک نے بٹوارہ میں غلطی کا دعویٰ کیا اور کہا کہ جو اسے پہنچا ہے اس میں سے کچھ اس کے ساتھی کے قبضہ میں ہے حالانکہ اس مدعی نے اپنی ذات پر پورا حصہ وصول کرنے کا اقرار کر لیا ہے تو اس پر اس کے قول کی تصدیق نہ ہوگی مگر بینہ کے ساتھ۔ اس لئے کہ وہ بٹوارہ واقع ہونے کے بعد اس کے فسخ کا دعویٰ کرتا ہے لہذا بغیر حجت شرعی کے اس کی تصدیق نہیں کی جائے گی پس اگر مدعی مذکور بینہ قائم نہ کر سکا تو شرکاء سے قسم لی جائے گی پس اگر ان میں سے کسی شریک نے انکار کیا تو منکر اور مدعی کا حصہ جمع کیا جائے گا اور ان کے حصوں کے مطابق تقسیم کر دیا جائے گا اسلئے کہ انکار خاص طور پر اس کے حق میں حجت ہے لہذا ان کے گمان کے مطابق معاملہ کیا جائے گا۔ صاحب ہدایہ نے فرمایا کہ مناسب ہے کہ اس کا دعویٰ بالکل مقبول نہ ہو اس لئے کہ اس کے دعویٰ میں تناقض ہے اور اسی کی طرف آئندہ اشارہ کیا ہے۔ اور اگر مدعی مذکور نے کہا کہ میں نے اپنا حق پورا وصول کر لیا تھا مگر تو نے اس کا بعض لے لیا ہے تو قسم کے ساتھ اس کے خصم (مدعیٰ علیہ) کا قول قبول ہوگا اسلئے کہ مدعی اس پر غصب کا دعویٰ کرتا ہے اور وہ منکر ہے۔

تشریح۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر شرکاء میں سے ایک نے بٹوارہ میں غلطی کا دعویٰ کیا چنانچہ یہ کہا کہ جو کچھ مجھے پہنچا تھا اس میں سے فلاں چیز میرے فلاں ساتھی کے قبضہ میں ہے یعنی غلطی سے یہ چیز اس کے قبضہ میں پہونچ گئی ہے حالانکہ یہ مدعی اپنی ذات پر یہ اقرار کر چکا ہے کہ میں نے اپنا حصہ

بھرپور طریقہ سے وصول کر لیا ہے تو ایسی صورت میں اس کے قول کی تصدیق نہیں کی جائے گی اِلّا یہ کہ وہ اپنے اس دعویٰ پر بینہ پیش کرے کیونکہ یہ مدعی بٹوارہ واقع ہونے کے بعد اس کے منع کا دعوے کرتا ہے اور دعویٰ چونکہ بغیر بینہ کے ثابت نہیں ہوتا اس لئے بغیر بینہ کے اس کا دعویٰ ثابت نہیں ہوگا یعنی اس کا قول معتبر نہ ہوگا۔ اگر مدعی بینہ پیش نہ کر سکا تو اس کے طلب کرنے پر تمام شرکاء سے قسم لی جائے گی. پس جو شرکاء قسم کھالیں گے وہ اپنے حصہ پر رہیں گے اور جو قسم سے انکار کریگا اس کا حصہ اور مدعی کا حصہ ملاکر دونوں میں ان کے حصہ کے بقدر تقسیم کر دیا جائے گا کیونکہ قسم سے انکار کرنا صرف اسی کے حق میں حجت ہے جو قسم سے انکار کرتا ہے گویا وہ مدعی کے دعویٰ کا اقرار کرتا ہے لہٰذا ناکل عن الیمین اور مدعی دونوں کے ساتھ دونوں کے گمان کے مطابق معاملہ کیا جائے گا۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ مناسب بات یہ تھی کہ تناقض کی وجہ سے اس مدعی کا دعویٰ قبول نہ کیا جاتا کیونکہ اس مدعی نے اولاً استیفاء یعنی اپنے پورے حق پر قبضہ کا اقرار کیا ہے اس کے بعد یہ دعویٰ کیا ہے کہ میرے حصہ میں سے کچھ فلاں شریک کے قبضہ میں ہے۔ یعنی میں نے پورے حصہ پر قبضہ نہیں کیا ہے۔ اور یہ کھلا ہوا تناقض ہے اور تناقض کی صورت میں دعویٰ چونکہ مسموع نہیں ہوتا اس لئے اس صورت میں دعویٰ مسموع نہ ہونا چاہیئے تھا. شارح ہدایہ کہتے ہیں کہ مصنف نے بھی اگلی عبارت میں اس تناقض کی طرف اشارہ کیا ہے۔ علامہ بدرالدین عینی نے بعض حضرات کی طرف سے اس کا جواب نقل کرتے ہوئے فرمایا ہے کہ موضع خفاء میں تناقض معاف ہے جیسا کہ ایک آدمی نے اپنے غلام ہونے کا اقرار کیا اس کے بعد حریت اور آزادی کا دعویٰ کر دیا تو تناقض کے باوجود اس کا دعویٰ مسموع ہوگا اور یہ کہا جائے گا کہ جس وقت اس نے اپنے غلام ہونے کا اقرار کیا. ہوسکتا ہے اس وقت اس کو اپنا آزاد ہونا معلوم نہ ہو کیونکہ مولیٰ آزاد کرنے میں مستقل ہے. غلام کے علم میں لائے بغیر بھی آزاد کر سکتا ہے۔ اسی طرح یہاں بھی ایسا ہو سکتا ہے کہ جس وقت مدعی نے اپنا پورا حق وصول کرنے کا اقرار کیا تھا اس وقت اس کو یہ معلوم نہ ہو کہ میرے حصہ میں سے کچھ دوسرے شریک کے قبضہ میں ہے. اس کے بعد جب معلوم ہوا تو اس نے دعویٰ کر دیا کہ میں نے اپنا پورا حق وصول نہیں کیا ہے بلکہ میرے حصہ میں سے کچھ دوسرے کے قبضہ میں ہے. اسی جواب پر قواعد الفقہ ص۶۲ پر یہ قاعدہ دلالت کرتا ہے "التناقض غیر مقبول الا فیما کان محل الخفاء" اور اگر کسی شریک نے کہا کہ میں نے اپنا پورا حق وصول کر لیا تھا لیکن تو نے اس میں سے بعض کو لے لیا تو ایسی صورت میں اگر مدعی بینہ پیش کرنے سے عاجز آگیا تو مدعیٰ علیہ کا قول مع الیمین معتبر ہوگا کیونکہ مدعی اس پر غصب کا دعویٰ کرتا ہے اور

وہ اس کا منکر ہے۔ اور بینہ نہ ہونے کی صورت میں چونکہ مدعیٰ علیہ کا قول مع الیمین معتبر ہوتا ہے اس لئے مدعیٰ علیہ کا قول مع الیمین معتبر ہوگا۔

وَاِنْ قَالَ اَصَابَنِیْ اِلٰی مَوْضِعِ کَذَا فَلَمْ یُسَلِّمْهُ اِلَیَّ وَلَمْ یَشْهَدْ عَلٰی نَفْسِهٖ بِالْاِسْتِیْفَاءِ وَکَذَّبَهٗ شَرِیْکُهٗ تَحَالَفَا وَفُسِخَتِ الْقِسْمَةُ لِاَنَّ الْاِخْتِلَافَ فِیْ مِقْدَارِ مَا حَصَلَ لَهٗ بِالْقِسْمَةِ فَصَارَ نَظِیْرَ الْاِخْتِلَافِ فِیْ مِقْدَارِ الْمَبِیْعِ عَلٰی مَا ذَکَرْنَا مِنْ اَحْکَامِ التَّحَالُفِ فِیْمَا تَقَدَّمَ

ترجمہ:۔ اور اگر مدعی مذکور نے کہا کہ مجھے فلاں جگہ تک حصہ پہنچا تھا لیکن مدعیٰ علیہ نے میرے سپرد نہیں کیا اور مدعی نے اپنی ذات پر پورے طور سے وصول کرنے کا اقرار نہیں کیا اور اس کے شریک نے اس کی تکذیب کی تو دونوں قسمیں کھائیں گے اور بٹوارہ فسخ کر دیا جائے گا اس لئے کہ یہ اختلاف اُس چیز کی مقدار میں ہے جو اس کو بٹوارہ سے حاصل ہوئی ہے پس یہ مقدار مبیع میں اختلاف کی نظیر ہو گیا۔ جیسا کہ ہم نے سابق میں تحالف کے احکام میں ذکر کیا ہے۔

تشریح:۔ مسئلہ کی تشریح سے پہلے بطور تمہید تحالف کی حقیقت ذہن نشین فرمالیجئے۔
تحالف کے معنیٰ ہیں مدعی اور مدعیٰ علیہ دونوں کا باہم قسم کھانا۔ تفصیل اس کی یہ ہے کہ اگر عاقدین نے بیع میں اختلاف کیا مثلاً مشتری نے ثمن کی ایک مقدار کا دعویٰ کیا اور بائع نے اس سے زیادہ کا دعویٰ کیا۔ یا بائع نے مبیع کی ایک مقدار کا دعویٰ کیا اور مشتری نے اس سے زائد کا دعویٰ کیا اور ان دونوں میں سے ایک نے بینہ پیش کر دیا تو اس کے حق میں فیصلہ کر دیا جائے گا۔ اور اگر دونوں نے بینہ پیش کیا تو وہ بینہ مقبول ہو گا جو مثبت للزیادت ہو گا۔ اور اگر ثمن اور مبیع دونوں میں اختلاف ہو تو ثمن کی مقدار میں بائع کا بینہ قبول کیا جائے گا اور مبیع کی مقدار میں مشتری کا بینہ مقبول ہو گا۔ اور اگر دونوں کے پاس بینہ نہ ہو تو مشتری سے کہا جائے گا کہ تو اُس ثمن پر راضی ہو جا جس کا بائع مدعی ہے ورنہ ہم بیع کو فسخ کر دیں گے۔ اور بائع سے کہا جائے گا کہ تو مبیع کی وہ مقدار سپرد کر دے جس کا مشتری مدعی ہے ورنہ ہم عقدِ بیع کو فسخ کر دیں گے اگر یہ راضی ہو جائیں تو الحمد للہ اور اگر راضی نہ ہوں تو قاضی دونوں میں سے ہر ایک سے دوسرے کے دعویٰ پر قسم لے گا۔ دونوں سے قسم کا لیا جانا تحالف ہے اور یہ تحالف مشتری کے مبیع پر قبضہ کرنے سے پہلے تو قیاس کے مطابق ہے کیونکہ قبضۂ مبیع سے پہلے بائع زیادتی

ثمن کا مدعی ہے اور مشتری اس کا منکر ہے اور مشتری مبیع سپرد کرنے کے واجب ہونے کا مدعی ہے اور بائع اس کا منکر ہے پس اس صورت میں دونوں میں سے ہر ایک منکر ہے اور منکر پر یمین واجب ہے جیسا کہ حدیث "والیمین علی من انکر" سے ثابت ہے لہٰذا دونوں پر یمین واجب ہوگی۔ اور اگر مشتری نے مبیع پر قبضہ کر لیا تو اس صورت میں تحالف خلافِ قیاس ہوگا اسلئے کہ جب مبیع مشتری کے قبضہ میں آگئی تو وہ کسی چیز کا مدعی نہیں ہوگا اور جب مشتری مدعی نہیں ہے تو بائع منکر نہیں ہوگا۔ البتہ زیادتی ثمن کے سلسلہ میں بائع مدعی ہوگا اور مشتری اس کا منکر ہوگا لہٰذا مشتری کی قسم پر اکتفاء ہونا چاہیئے تھا لیکن حدیث "اذا اختلف المتبایعان و السلعۃ قائمۃ بعینھا تحالفا و ترادا" کی وجہ سے کہا گیا کہ اس صورت میں بھی تحالف واجب ہے۔ پس ثابت ہوگیا کہ اس صورت میں تحالف خلافِ قیاس واجب ہے۔ اس تمہید کے بعد مسئلہ کی صورت یہ ہے کہ اگر ایک شریک نے کہا، مجھے فلاں حد تک حصہ پہنچا ہے لیکن میرے دوسرے شریک نے میرے سپرد نہیں کیا ہے۔ اور حال یہ ہے کہ مدعی نے اپنی ذات پر پورا حصہ وصول کرنے کا اقرار بھی نہیں کیا ہے پس دوسرے شریک نے اس کی تکذیب کی اور یہ کہا کہ تجھے اس حد تک حصہ نہیں پہنچا ہے جہاں تک کا تو مدعی ہے۔ اور دونوں کے پاس بینہ نہیں ہے تو اس صورت میں تحالف ہوگا۔ اب اگر دونوں قسم کھا گئے تو بٹوارہ فسخ کر دیا جائے گا۔ اسلئے کہ یہ اختلاف اس چیز کی مقدار میں ہے جو بٹوارہ سے حاصل ہوئی ہے۔ لہٰذا یہ اختلاف ایسا ہوگا جیسا کہ بائع اور مشتری کا اختلاف مقدارِ مبیع میں۔ اور پہلے گزر چکا ہے کہ اگر مقدار مبیع میں بائع اور مشتری کا اختلاف ہو اور دونوں کے پاس بینہ نہ ہو تو تحالف واجب ہوتا ہے لہٰذا مذکورہ مسئلہ میں اختلاف کی صورت میں بھی تحالف واجب ہوگا اور تحالف کے بعد بٹوارہ فسخ کر دیا جائے گا۔

وَلَوِ اخْتَلَفَا فِى التَّقْوِيْمِ لَمْ يُلْتَفَتْ اِلَيْهِ لِاَنَّهُ دَعْوَى الْغَبْنِ وَلَا مُعْتَبَرَ بِهِ فِى الْبَيْعِ فَكَذَا فِى الْقِسْمَةِ لِوُجُوْدِ التَّرَاضِىْ اِلَّا اِذَا كَانَتِ الْقِسْمَةُ بِقَضَاءِ الْقَاضِىْ وَالْغَبْنُ فَاحِشٌ لِاَنَّ تَصَرُّفَهُ مُقَيَّدٌ بِالْعَدْلِ۔

ترجمہ:۔ اور اگر مدعی اور شریک نے قیمت لگانے میں اختلاف کیا تو اس کی طرف التفات نہیں کیا جائیگا اس لئے کہ یہ غبن کا دعویٰ ہے اور بیع میں اس کا اعتبار نہیں ہے لہٰذا بٹوارہ میں بھی اعتبار نہ ہوگا کیونکہ باہمی رضامندی پائی گئی۔ مگر جبکہ بٹوارہ قضاءِ قاضی سے ہو اور غبن فاحش ہو اس لئے کہ قاضی کا تصرف عدل کے ساتھ مقید ہے۔

تشریح:- مسئلہ یہ ہے کہ مدعی اور شریک نے قیمت لگانے میں اختلاف کیا یعنی مدعی نے کہا کہ بٹوارہ کی چیزیں جن کی قیمت لگائی گئی ہے ان کی قیمت لگانے میں غلطی ہوئی ہے۔ دوسرے شریک نے اس کا انکار کیا تو اس کے دعوی کی طرف التفات نہیں کیا جائے گا۔ اس کی صورت یہ ہے کہ برابر کے دو شریکوں کے درمیان ۱۰۰ سو بکریاں اس طرح تقسیم کی گئیں کہ ایک کے حصہ میں زیادہ قیمت کی پینتالیس ۴۵ بکریاں آئیں اور دوسرے کے حصہ میں کم قیمت کی پچپن ۵۵ بکریاں آئیں۔ پھر صاحب اوکس (پینتالیس ۴۵ والے نے) دعوی کیا کہ قیمت لگانے میں غلطی ہوئی ہے اور اس دعوی پر بینہ پیش کر دیا تو اس کا یہ بینہ قبول نہ ہوگا کیونکہ قیمت لگانے میں غلطی کا دعوی کرنا غبن کا دعوی کرنا ہے اور بیع میں غبن کا دعوی معتبر نہیں ہے چنانچہ اگر کسی نے ثمن معلوم کے عوض کوئی چیز خریدی اور پھر غبن کا دعوی کیا تو یہ دعوی مسموع نہیں ہوگا اور نہ اس پر بینہ مقبول ہوگا پس اسی طرح بٹوارہ میں بھی غبن کا دعوی مسموع نہ ہوگا اور اس پر بینہ مقبول نہ ہوگا۔ کیونکہ بٹوارہ میں بھی باہمی رضامندی پائی گئی۔ ہاں! اگر بٹوارہ قاضی کے حکم سے ہوا اور غبن فاحش ہو تو غبن کا دعوی مسموع ہوگا اور اس پر بینہ قبول کیا جائیگا۔ کیونکہ قاضی کا تصرف عدل کے ساتھ مقید ہوتا ہے یعنی اس وقت نافذ ہوتا ہے جب عدل کے ساتھ واقع ہوا ہو۔ اور غبن فاحش کے ساتھ عدل پایا نہیں جاتا لہذا قاضی کا تصرف نافذ نہیں ہوگا اور جب قاضی کا تصرف نافذ نہیں ہوا تو مدعی کا دعوی بھی مسموع ہوگا اور اس پر اس کا بینہ بھی قبول کیا جائے گا۔

فوائد:- محشی ہدایہ نے اس مسئلہ کو اس طرح ضبط کیا ہے کہ اگر مدعی اور شریک نے قیمت لگانے میں اختلاف کیا تو اس کی دو صورتیں ہیں۔ یا تو غبن خفیف ہوگا یا فاحش، اگر غبن خفیف ہے تو مدعی کے دعوی کی طرف التفات نہیں کیا جائے گا بٹوارہ باہمی رضامندی سے ہو یا قضاءِ قاضی سے کیونکہ غبن خفیف سے بچنا بہت مشکل ہے۔ اور اگر غبن فاحش ہے اور بٹوارہ قضاءِ قاضی سے ہے تو بٹوارہ سب کے نزدیک فسخ کر دیا جائے گا کیونکہ شرکاء کی طرف سے رضامندی نہیں پائی گئی اور قاضی کا تصرف عدل کے ساتھ مقید ہے اور وہ پایا نہیں گیا لہذا بٹوارہ فسخ کر دیا جائیگا اور اگر بٹوارہ باہمی رضامندی سے ہے تو امام محمدؒ نے اس کا حکم ذکر نہیں کیا ہے۔ البتہ فقیہ ابوجعفر سے ایک قول تو یہ منقول ہے کہ مدعی کا یہ دعوی مسموع نہیں ہوگا کیونکہ بٹوارہ بیع کے معنی میں ہے اور بیع میں مالک کی طرف سے غبن کا دعوی بیع کو فسخ نہیں کرتا ہے لہذا بٹوارہ کو بھی فسخ نہیں کرے گا۔ اور دوسرا قول یہ ہے کہ یہ دعوی مسموع ہوگا کیونکہ بٹوارہ میں عدل شرط ہے اور اشیاء متفاوتہ میں تعدیل قیمت ہی کے اعتبار سے ہوسکتی ہے مگر جب قیمت میں غبن فاحش ظاہر ہوگیا تو بٹوارہ جائز ہونے کی شرط فوت ہوگئی اور جب بٹوارہ جائز ہونے کی شرط فوت ہوگئی تو اس کا

فسخ کرنا واجب ہوگا۔ ان دونوں اقوال میں سے صدر الشہید حسام الدین قول اول کو ترجیح دیتے تھے اسی کو مصنف نے پسند کیا ہے اور بعض مشائخ قول ثانی کو ترجیح دیتے تھے۔ واللہ اعلم بالصواب
جمیل غفرلہ ولوالدیہ

وَلَوِ اقْتَسَمَا دَارًا وَاَصَابَ كُلَّ وَاحِدٍ طَائِفَةٌ فَادَّعٰى اَحَدُهُمَا بَيْتًا فِيْ يَدِ الْآخَرِ اَنَّهٗ مِمَّا اَصَابَهٗ بِالْقِسْمَةِ وَاَنْكَرَ الْآخَرُ فَعَلَيْهِ اِقَامَةُ الْبَيِّنَةِ لِمَا قُلْنَا وَاِنْ اَقَامَا الْبَيِّنَةَ يُؤْخَذُ بِبَيِّنَةِ الْمُدَّعِيْ لِاَنَّهٗ خَارِجٌ وَبَيِّنَةُ الْخَارِجِ تَتَرَجَّحُ عَلٰى بَيِّنَةِ ذِي الْيَدِ۔

ترجمہ:۔ اور اگر دو شریکوں نے ایک گھر تقسیم کیا اور ہر ایک کو ایک ٹکڑا ملا۔ پھر ان دونوں میں سے ایک نے دعویٰ کیا کہ ایک کمرہ جو دوسرے کے قبضہ میں ہے یہ بٹوارہ کے ذریعہ اُسے (مجھے) پہنچا تھا اور دوسرے نے انکار کیا تو مدعی پر بینہ پیش کرنا واجب ہے اس دلیل کی وجہ سے جو ہم نے ذکر کی۔ اور اگر دونوں نے بینہ پیش کیا تو مدعی کا بینہ قبول کیا جائے گا اس لئے کہ وہ غیر قابض ہے اور غیر قابض کا بینہ، قابض کے بینہ پر راجح ہوتا ہے۔

تشریح:۔ اگر دو شریکوں نے ایک گھر تقسیم کیا اور ہر ایک کو اس کا ایک ٹکڑا حاصل ہوا۔ اس کے بعد ان دونوں میں سے ایک نے دعویٰ کیا کہ ایک کمرہ جو دوسرے کے قبضہ میں ہے وہ بٹوارہ میں مجھے ملا تھا۔ لیکن دوسرا شریک اس کا منکر ہے تو اس صورت میں مدعی پر بینہ واجب ہوگا اور اس کی دلیل سابق میں گزر چکی کہ یہ شخص بٹوارہ واقع ہونے کے بعد اس کے فسخ کا مدعی ہے اور مدعی پر بینہ واجب ہوتا ہے لہٰذا اس پر بینہ واجب ہوگا۔ اور اگر دونوں نے بینہ پیش کر دیا تو مدعی کا بینہ قبول کیا جائیگا کیونکہ مدعی غیر قابض ہے اور غیر قابض کا بینہ، قابض کے بینہ سے راجح ہوتا ہے لہٰذا مدعی کا بینہ راجح ہوگا اور اس کو قبول کیا جائیگا۔

وَاِنْ كَانَ قَبْلَ الْاِشْهَادِ عَلَى الْقَبْضِ تَحَالَفَا وَتَرَادَّا وَكَذَا اِذَا اخْتَلَفَا فِي الْحُدُوْدِ وَاَقَامَا الْبَيِّنَةَ يُقْضٰى لِكُلِّ وَاحِدٍ بِالْجُزْءِ الَّذِيْ هُوَ فِيْ يَدِ صَاحِبِهٖ لِمَا بَيَّنَّا وَاِنْ قَامَتْ لِاَحَدِهِمَا بَيِّنَةٌ

قُضِیَ لَهٗ وَاِنْ لَّمْ تَقُمْ لِوَاحِدٍ مِّنْهُمَا تَحَالَفَا كَمَا فِی الْبَیْعِ.

ترجمہ:- اور اگر قبضہ کا اقرار کرنے سے پہلے یہ اختلاف ہو تو دونوں قسمیں کھائیں اور بٹوارہ کو رد کر دیں اور اسی طرح جب دونوں نے حدود میں اختلاف کیا اور دونوں نے بینہ قائم کر دیا تو ہر ایک کے لئے اس جز کا فیصلہ کر دیا جائے گا جو اس کے ساتھی کے قبضہ میں ہے۔ دلیل سابق میں بیان کر چکے۔ اور اگر ان دونوں میں کسی ایک کیلئے بینہ قائم ہوا تو اسکے لئے فیصلہ کر دیا جائیگا اور اگر ان دونوں میں سے کسی کیلئے بینہ قائم نہیں ہوا تو دونوں قسمیں کھائینگے جیسا کہ بیع کی صورت میں ہوتا ہے۔

تشریح:- اور اگر قبضہ کا اقرار کرنے سے پہلے یہ اختلاف واقع ہوا ہو اور دونوں کے پاس بینہ موجود نہ ہو تو دونوں قسمیں کھائیں اور بٹوارہ کو فسخ کرکے دوبارہ بٹوارہ کریں۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اسی طرح جب دونوں نے حدود میں اختلاف کیا اور دونوں نے بینہ قائم کر دیا تو ہر ایک کے لئے اس جز کا حکم کیا جائیگا جو جز دوسرے کے قبضہ میں ہے اس کی صورت یہ ہے کہ ایک دار جو دو آدمیوں کے درمیان مشترک ہے ان دونوں نے اس کو تقسیم کیا پس ان دونوں میں سے ایک کو اس کی ایک جانب کا حصہ ملا لیکن اس کی حد کے کنارے میں ایک کمرہ ہے جو اس کے ساتھی کے قبضہ میں ہے اور دوسرے ساتھی کو دوسری جانب کا حصہ ملا اور اس کی حد کے کنارے میں ایک کمرہ ہے جو اس کے ساتھی کے قبضہ میں ہے پس ان دونوں میں سے ہر ایک نے دعویٰ کیا کہ وہ کمرہ جو میرے ساتھی کے قبضہ میں ہے میری حد میں داخل ہے اور میرا ہے اور دونوں نے بینہ قائم کیا تو ہر ایک کے لئے اس جز کا فیصلہ کر دیا جائے گا جو اس کے ساتھی کے قبضہ میں ہے۔ دلیل سابق میں گزر چکی ہے کہ یہ غیر قابض ہے اور غیر قابض کا بینہ، قابض کے بینہ سے راجح ہوتا ہے۔ اور اگر ان دونوں میں سے کسی ایک نے بینہ پیش کیا تو اس کے لئے حکم کر دیا جائے گا۔ اور اگر کسی نے بینہ پیش نہ کیا تو یہ دونوں قسم کھا کر بٹوارہ کو فسخ کر دیں گے جیسا کہ بیع کی صورت میں یہ ہوتا ہے

فصل قَالَ وَاِذَا اسْتُحِقَّ بَعْضُ نَصِیْبِ اَحَدِهِمَا بِعَیْنِهٖ لَمْ تُفْسَخِ الْقِسْمَةُ عِنْدَ اَبِیْ حَنِیْفَةَ وَرَجَعَ بِحِصَّةِ ذٰلِكَ فِیْ نَصِیْبِ صَاحِبِهٖ وَقَالَ اَبُوْ یُوْسُفَ رح تُفْسَخُ الْقِسْمَةُ قَالَ رَضِیَ اللّٰهُ عَنْهُ ذِكْرُ الْاِخْتِلَافِ فِی اسْتِحْقَاقِ بَعْضٍ بِعَیْنِهٖ وَهٰكَذَا ذُكِرَ فِی الْاَسْرَارِ وَالصَّحِیْحُ اَنَّ الْاِخْتِلَافَ فِی اسْتِحْقَاقِ بَعْضٍ شَائِعٍ مِّنْ نَصِیْبِ اَحَدِهِمَا

وَاَمَّا فِی اسْتِحْقَاقِ بَعْضٍ مُعَیَّنٍ لَا تُفْسَخُ الْقِسْمَۃُ بِالْاِجْمَاعِ وَلَوْ اُسْتُحِقَّ بَعْضٌ شَائِعٌ فِی الْکُلِّ تُفْسَخُ بِالْاِتِّفَاقِ فَھٰذِہٖ ثَلٰثَۃُ اَوْجُہٍ وَلَمْ یَذْکُرْ قَوْلَ مُحَمَّدٍ رح وَذَکَرَہٗ اَبُوْ سُلَیْمَانَ مَعَ اَبِیْ یُوْسُفَ وَاَبُوْ حَفْصٍ مَعَ اَبِیْ حَنِیْفَۃَ رح وَھُوَ الْاَصَحُّ۔

ترجمہ:۔ قدوری نے کہا اور جب ان دونوں میں سے ایک کے حصہ کا بعض معین مستحق ہوگیا تو حضرت امام صاحبؒ کے نزدیک بٹوارہ فسخ نہیں کیا جائے گا اور اس کے حصہ کے بقدر اپنے ساتھی کے حصہ میں رجوع کریگا اور امام ابو یوسف رح نے فرمایا کہ بٹوارہ فسخ کیا جائے گا۔ صاحب ہدایہ نے فرمایا کہ امام قدوری نے بعض معین کے استحقاق میں اختلاف ذکر کیا ہے اور ایسا ہی کتاب الاسرار میں ذکر کیا گیا ہے۔ اور صحیح بات یہ ہے کہ ان دونوں میں سے ایک کے حصہ کے بعض غیر معین کے استحقاق میں اختلاف ہے اور بعض معین کے استحقاق میں بٹوارہ بالاجماع فسخ نہیں کیا جائیگا۔ اور اگر کل دار میں بعض غیر معین مستحق ہو گیا تو بالاتفاق فسخ کر دیا جائیگا۔ پس یہ تین صورتیں ہیں۔ اور امام قدوری نے امام محمد رح کا قول ذکر نہیں کیا اس کو ابو سلیمان نے ابو یوسف کے ساتھ ذکر کیا ہے۔ اور ابو حفص نے ابو حنیفہ رح کے ساتھ اور یہ ہی اصح ہے۔

تشریح:۔ مسئلہ یہ ہے کہ اگر دو شریکوں میں سے ایک کے حصہ میں سے ایک متعینہ جز مستحق ہو گیا یعنی کسی نے اپنا استحقاق ثابت کرکے اس کو لے لیا تو حضرت امام اعظم رح کے نزدیک بٹوارہ فسخ نہیں کیا جائے گا بلکہ یہ اپنے ساتھی کے حصہ میں سے اپنے حصہ کے بقدر لے لیگا اور امام ابو یوسف رح فرماتے ہیں کہ بٹوارہ فسخ کر دیا جائے گا اس کے بعد دوبارہ بٹوارہ کیا جائے گا۔ اس کی صورت یہ ہے کہ ایک مکان خالد اور حامد کے درمیان مشترک ہے۔ ان دونوں نے اسکو آدھا آدھا تقسیم کر لیا اور اپنے اپنے حصہ پر قبضہ کر لیا۔ پھر ان دونوں میں سے ایک کے حصہ مثلاً خالد کے حصہ میں سے ایک متعینہ جز مثلاً ایک متعینہ کمرہ مستحق ہو گیا یعنی ایک تیسرے آدمی نے اپنا استحقاق ثابت کرکے اس کو لے لیا۔ تو حضرت امام صاحبؒ کے نزدیک اس بٹوارہ کو فسخ نہیں کیا جائے گا بلکہ خالد سے کہا جائے گا کہ وہ اس مستحق کمرے کے نصف کے بقدر اپنے ساتھی یعنی حامد سے رجوع کر لے۔ اور حضرت امام ابو یوسف رح کے نزدیک یہ بٹوارہ فسخ کرکے مستحق کمرے کے علاوہ کو دوبارہ تقسیم کیا جائے گا۔ بعض حضرات نے مسئلہ کی صورت یہ تحریر کی ہے کہ ایک مکان دو آدمیوں کے درمیان مشترک ہے

اور اس مکان کا اگلا حصہ یعنی فرنٹ پچھلے حصے کے مقابلہ میں قیمتی ہے مثلاً اس مکان کا ثلث مقدم قیمت میں دو ثلث مؤخر کے برابر ہے اس طور پر کہ پورے مکان کی قیمت بارہ سو روپیہ ہے لہٰذا ثلث مقدم کی قیمت چھ سو روپیہ ہے اور ما بقی یعنی دو ثلث مؤخر کی قیمت بھی چھ سو روپیہ ہے۔ پس یہ مکان اسطرح تقسیم کیا گیا کہ ایک شریک کو ثلث مقدم دیا گیا اور دوسرے شریک کو مابقی یعنی دو ثلث مؤخر دیا گیا۔ اس کے بعد ثلث مقدم کا آدھا یعنی تین سو روپیہ کے بقدر مستحق ہو گیا تو امام صاحب کے نزدیک یہ بٹوارہ فسخ نہیں ہوگا بلکہ جو حصہ مستحق ہو گیا یعنی تین سو روپیہ کے بقدر اس کا نصف یعنی ایک سو پچاس روپیہ کے بقدر اپنے شریک صاحب مؤخر سے رجوع کرے گا۔ اب چار سو پچاس روپیہ کے بقدر صاحب مقدم کے پاس رہیگا اور چار سو پچاس روپیہ کے بقدر صاحب مؤخر کے پاس رہے گا کیونکہ مستحق حصہ کو نکال کر باقی مکان کی قیمت نو سو (۹۰۰) روپیہ رہ گئی ہے جو پورے مکان کی قیمت یعنی بارہ سو روپیہ کا تین ربع ہے الحاصل متن کے مذکورہ مسئلہ میں امام صاحب رح کے نزدیک بٹوارہ فسخ نہیں کیا جائیگا بلکہ وہ اپنے حصہ کے بقدر اپنے ساتھی کے حصہ سے رجوع کرنے کا مجاز ہوگا۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ صاحب قدوری نے امام صاحب اور ابو یوسف رح کے درمیان اختلاف جز معین کے استحقاق میں ذکر کیا ہے اور اسی طرح کتاب الاسرار میں ذکر کیا گیاہے۔ اور صحیح بات یہ ہے کہ اگر ان دونوں میں سے ایک کے حصہ میں جز غیر معین مستحق ہو گیا تو اس میں اختلاف ہے اور رہا بعض معین کا استحقاق تو اس کی وجہ سے بالاجماع بٹوارہ فسخ نہیں کیا جائے گا۔ اور اگر کل دار میں جز غیر معین مستحق ہو گیا تو بٹوارہ بالاتفاق فسخ کر دیا جائے گا۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ یہ تین صورتیں ہیں۔ (۱) کسی ایک کے حصہ میں یا دونوں کے حصہ میں جزِ معین مستحق ہو۔ (۲) دونوں کے حصوں میں یعنی کل دار میں جزِ غیر معین مستحق ہو۔ (۳) کسی ایک کے حصے میں جزِ غیر معین مستحق ہو۔ پہلی صورت میں بالاتفاق بٹوارہ فسخ نہیں کیا جائے گا۔ اور دوسری صورت میں بالاتفاق فسخ کیا جائے گا۔ اور تیسری صورت میں امام صاحب کے نزدیک فسخ نہیں کیا جائیگا اور ابو یوسف رح کے نزدیک فسخ کر دیا جائے گا۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ قدوری نے امام محمد کا قول ذکر نہیں کیا ہے لیکن ابو سلیمان کی روایت کے مطابق امام محمد ابو یوسف رح کے ساتھ ہیں اور ابو حفص کی روایت کے مطابق امام ابو حنیفہ رح کے ساتھ ہیں اور یہی زیادہ صحیح ہے۔

فوائد اس جگہ دو باتیں عرض ہیں ایک تو یہ کہ صاحب ہدایہ کا یہ کہنا کہ کتاب الاسرار میں بھی یہ ذکر کیا گیا ہے کہ امام صاحب اور امام ابو یوسف کا اختلاف بعض معین کے استحقاق کی صورت میں ہے، صاحب ہدایہ کا سہو ہے کیونکہ کتاب الاسرار میں اس مسئلہ کو بعض شائع کے استحقاق کی صورت میں وضع کیا گیا ہے۔ چنانچہ کتاب الاسرار میں بقول محشی یہ مسئلہ اس طرح مذکور ہے۔ دَارٌ بَيْنَ رَجُلَيْنِ اِقْتَسَمَاهَا نِصْفَيْنِ ثُمَّ اسْتُحِقَّ النِّصْفُ

مِنْ نَصِيْبِ اَحَدِهِمَا شَائِعًا لَمْ تَبْطُلِ الْقِسْمَةُ عِنْدَ اَبِيْ حَنِيْفَةَ الخ یعنی ایک مکان دو آدمیوں کے درمیان مشترک ہے۔ ان دونوں نے اس کو آدھا آدھا تقسیم کیا۔ پھر ان دونوں میں سے ایک کے حصہ میں نصف شائع مستحق ہوگیا تو امام صاحب کے نزدیک بٹوارہ باطل نہیں ہوگا اور امام ابو یوسف کے نزدیک باطل ہوجائے گا۔ اس سے معلوم ہوا کہ کتاب الاسرار کے بیان کے مطابق اختلاف بعض شائع اور جزء غیر معین کے مستحق ہونے کی صورت میں ہے نہ کہ جزء معین کے مستحق ہونے کی صورت میں۔

الحاصل قدوری کی موافقت میں کتاب الاسرار کا ذکر صاحب ہدایہ کا سہو ہے۔ صاحب نہایہ فرماتے ہیں کہ قدوری کی عبارت بھی اس بارے میں صریح نہیں ہے کہ یہ اختلاف بعض معین کے استحقاق کی صورت میں ہے کیونکہ یہ بات ممکن ہے کہ بعینہ کا لفظ "نصیب احدہما" کے ساتھ متعلق ہو اور لفظ بعض کے ساتھ متعلق نہ ہو اور عبارت کا مطلب یہ ہو کہ جب ان دونوں میں سے ایک کے متعینہ حصہ میں بعض مستحق ہوگیا تو امام صاحب کے نزدیک بٹوارہ فسخ نہیں ہوگا الخ اس صورت میں "بعض شائع اور غیر معین ہوگا نہ کہ معین" اور قدوری میں بھی یہ اختلاف بعض شائع اور غیر معین کے مستحق ہونے کی صورت میں ہوگا نہ کہ معین کے مستحق ہونے کی صورت میں۔ جمیل غفرلہ ولوالدیہ

وَلِاَبِيْ يُوْسُفَ اَنَّ بِاسْتِحْقَاقِ بَعْضٍ شَائِعٍ ظَهَرَ شَرِيْكٌ ثَالِثٌ لَهُمَا وَالْقِسْمَةُ بِدُوْنِ رِضَاهُ بَاطِلَةٌ كَمَا اِذَا اسْتُحِقَّ بَعْضٌ شَائِعٌ فِي النَّصِيْبَيْنِ وَهٰذَا لِاَنَّ بِاسْتِحْقَاقِ جُزْءٍ شَائِعٍ يَنْعَدِمُ مَعْنَى الْقِسْمَةِ وَهُوَ الْاِفْرَازُ لِاَنَّهٗ يُوْجِبُ الرُّجُوْعَ بِحِصَّتِهٖ فِيْ نَصِيْبِ الْاٰخَرِ شَائِعًا بِخِلَافِ الْمُعَيَّنِ

ترجمہ:۔ امام ابو یوسف رح کی دلیل یہ ہے کہ جزء غیر معین کے استحقاق کی وجہ سے ان کے ساتھ تیسرا شریک ظاہر ہوا ہے اور اس کی رضامندی کے بغیر بٹوارہ باطل ہے جیسا کہ جب دونوں کے حصوں میں جزء غیر معین مستحق ہوا ہو اور یہ اس لئے کہ جزء غیر معین کے استحقاق کی وجہ سے بٹوارہ کے معنی یعنی جدا کرنا معدوم ہوجاتا ہے کیونکہ جزء غیر معین کا استحقاق دوسرے کے حصے میں اس کے حصہ شائع کے رجوع کو واجب کرتا ہے برخلاف معین کے۔

تشریح:۔ مذکورہ مسئلہ میں حضرت امام ابو یوسف رح کی دلیل یہ ہے کہ جزء غیر معین کے استحقاق

کی وجہ سے یہ بات ظاہر ہوگئی کہ ان دونوں کے ساتھ ایک تیسرا شریک اور ہے لیکن بٹوارہ اس کی رضا مندی کے بغیر ہوا ہے۔ حالانکہ مسئلہ اس صورت میں فرض کیا گیا ہے جب بٹوارہ باہمی رضامندی سے ہوا اور بٹوارہ کسی ایک کی بھی رضامندی کے بغیر چونکہ باطل ہوتا ہے اس لئے جزء غیر معین کا استحقاق ظاہر ہونے کے بعد یہ بٹوارہ باطل ہو جائے گا۔ جیسا کہ اگر دونوں حصوں میں جزء غیر معین مستحق ہو گیا ہو تو اس کی وجہ سے بٹوارہ باطل ہو جاتا ہے۔ پس جس طرح دونوں حصوں یعنی کل میں جزء غیر معین کے مستحق ہونے کی وجہ سے بٹوارہ باطل ہو جاتا ہے اسی طرح کسی ایک کے حصہ میں جزء غیر معین کے مستحق ہونے کی وجہ سے بٹوارہ باطل ہو جائے گا۔ اور اس کی وجہ یہ ہے کہ بٹوارہ کے معنی ہیں جدا کرنا اور ہر ایک کے حصہ کو علیحدہ کرنا، اور جزء شائع اور جزء غیر معین کے مستحق ہونے کی وجہ سے بٹوارہ کے یہ معنی باطل ہو جاتے ہیں چنانچہ اس حصہ میں جس میں استحقاق ظاہر ہوا ہے افراز کا معدوم ہونا ظاہر ہے کیونکہ مستحق کا حق اسکے پورے حصہ میں شائع ہے اور اسی طرح دوسرے کے حصہ میں افراز باطل ہو گیا ہے کیونکہ جزء غیر معین کا استحقاق اس بات کو واجب کرتا ہے کہ یہ شریک اپنے ساتھی کے حصہ میں سے اپنے حصہ کے بقدر یعنی مستحق کے نصف کے بقدر رجوع کرے گویا اس شریک کا حق دوسرے شریک کے حصہ میں شائع ہے اور جب ایک شریک کا حق دوسرے شریک کے حصہ میں شائع ہے تو دوسرے شریک کے حصہ میں بھی افراز باطل ہو گیا ہے پس جب افراز یعنی بٹوارہ کے معنی باطل ہو گئے تو بٹوارہ فسخ کر دیا جائے گا۔ اسکے برخلاف اگر جزء معین مستحق ہو گیا تو بٹوارہ کے معنی باطل نہیں ہوں گے کیونکہ جو معین جزء مستحق ہوا ہے اسکے علاوہ پورے مکان میں دونوں شریکوں کے حصے ان کے درمیان مفرز اور علیحدہ علیحدہ رہیں گے۔ تیسرے یعنی مستحق کا ان میں کوئی حصہ شائع نہیں ہوگا۔

وَلَهُمَا اَنَّ مَعْنَى الْاِفْرَازِ لَا يَنْعَدِمُ بِاسْتِحْقَاقِ جُزْءٍ شَائِعٍ فِي نَصِيْبِ اَحَدِهِمَا وَلِهٰذَا اَجَازَتِ الْقِسْمَةُ عَلٰى هٰذَا الْوَجْهِ فِي الْاِبْتِدَاءِ بِاَنْ كَانَ النِّصْفُ الْمُقَدَّمُ مُشْتَرِكًا بَيْنَهُمَا وَبَيْنَ ثَالِثٍ وَالنِّصْفُ الْمُؤَخَّرُ بَيْنَهُمَا لَا شِرْكَةَ لِغَيْرِهِمَا فِيْهِ فَاقْتَسَمَا عَلٰى اَنَّ لِاَحَدِهِمَا مَا لَهُمَا مِنَ الْمُقَدَّمِ وَرُبْعَ الْمُؤَخَّرِ يَجُوْزُ فَكَذَا فِي الْاِنْتِهَاءِ وَصَارَ كَاسْتِحْقَاقِ شَيْءٍ مُعَيَّنٍ بِخِلَافِ الشَّائِعِ فِي النَّصِيْبَيْنِ لِاَنَّهُ لَوْ بَقِيَتِ الْقِسْمَةُ لَتَضَرَّرَ الثَّالِثُ بِتَفَرُّقِ نَصِيْبِهِ فِي النَّصِيْبَيْنِ اَمَّا هٰهُنَا لَا ضَرَرَ بِالْمُسْتَحِقِّ فَافْتَرَقَا

ترجمہ:۔ اور طرفین کی دلیل یہ ہے کہ ان دونوں میں سے کسی ایک کے حصہ میں جزء غیر معین کے مستحق ہونے سے افراز (علیحدہ کرنا) کے معنی معدوم نہیں ہوتے اور

اسی وجہ سے ابتدار میں اس طریقہ پر بٹوارہ کرنا جائز ہے کہ نصف مقدم ان دونوں کے درمیان اور تیسرے کے درمیان مشترک ہے اور نصف مؤخر ان دونوں کے درمیان مشترک ہے ان دونوں کے علاوہ کی اس میں شرکت نہیں ہے پس ان دونوں نے بٹوارہ اس طور پر کیا کہ ان دونوں میں سے ایک کے لئے مقدم میں سے وہ سارا حصہ ہو جو ان دونوں کے حصہ میں آیا ہے اور مؤخر کا ایک ربع ہو تو یہ جائز ہے پس اسی طرح انتہا میں اور یہ شے معین کے استحقاق کے مانند ہو گیا۔ برخلاف دونوں حصوں میں جزر شائع کے اسلئے کہ اگر بٹوارہ باقی رہے تو دونوں حصوں میں اس کے حصہ کے متفرق ہونے کی وجہ سے تیسرے کو ضرر لاحق ہوگا اور رہا یہاں تو مستحق کو کوئی ضرر نہیں ہے پس فرق ظاہر ہو گیا۔

تشریح:۔ حضرت امام ابو حنیفہ رح اور امام محمد رح کی دلیل یہ ہے کہ شریکین میں سے کسی ایک کے حصہ میں اگر جزء غیر معین مستحق ہو گیا یعنی جزء غیر معین میں کسی نے اپنا استحقاق ثابت کر دیا تو اس کی وجہ سے افراز یعنی علیحدہ علیحدہ کرنے کے معنیٰ معدوم نہیں ہوتے اسلئے کہ احدالشریکین کے حصہ میں جزء شائع کا استحقاق آخر کے حصہ میں شیوع کو واجب نہیں کرتا ہے۔ اور جب احدالشریکین کے حصہ میں جزء شائع کا استحقاق، آخر کے حصہ میں شیوع کو واجب نہیں کرتا ہے تو افراز کے معنیٰ بھی معدوم نہ ہونگے اور جب افراز کے معنیٰ معدوم نہیں ہوئے تو بٹوارہ بھی فسخ نہیں ہوگا۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اسی وجہ سے ابتدار میں اس طریقہ پر بٹوارہ جائز ہے۔ مثلاً ایک مکان اس طرح مشترک ہے کہ اس کا نصف مقدم تین آدمیوں (خالد، حامد، ساجد) کے درمیان اس طور پر مشترک ہے کہ اس کا نصف تو صرف خالد کا ہے اور باقی نصف میں حامد اور ساجد دونوں برابر کے شریک ہیں اور نصف مؤخر بھی حامد اور ساجد کے درمیان علی السوار مشترک ہے اس نصف مؤخر میں تیسرا یعنی خالد شریک نہیں ہے۔ پس نصف مقدم کا نصف یعنی کل کا ایک چوتھائی خالد کو دیکر حامد اور ساجد نے اس طرح تقسیم کیا کہ نصف مقدم میں سے وہ سارا حصہ جو حامد اور ساجد دونوں کے لئے تھا یعنی نصف مقدم کا نصف (کل دار کا چوتھائی) ان دونوں میں سے ایک مثلاً حامد کو دیدیا اور نصف مؤخر میں سے ایک چوتھائی یعنی کل دار کا ثمن (آٹھواں حصہ) بھی اس کو دے دیا اور نصف مؤخر میں سے باقی یعنی تین ثمن، آخر یعنی ساجد کو دیدیئے پس اس طرح تین ثمن حامد کے اور تین ثمن ساجد کے ہو جائیں گے۔ ملاحظہ فرمائیے اس صورت میں حامد نصف مؤخر میں اس کے ایک چوتھائی غیر معین یعنی کل دار کے ایک ثمن غیر معین کا مستحق ہے مگر اس استحقاق کے باوجود بٹوارہ جائز ہے پس جب ابتدار میں یہ استحقاق بٹوارہ کے جواز کے لئے مانع نہیں ہے تو انتہا میں بدرجہ اولیٰ مانع نہیں ہوگا کیونکہ جو چیز ابتدار میں بٹوارہ سے مانع نہ ہو وہ بقار میں بدرجہ اولیٰ مانع نہیں

ہوتی اسلئے کہ بقاء ابتداء کے مقابلے میں آسان ہوتی ہے۔ اور یہ ایسا ہو گیا جیسے شے معین اور جزء معین کا مستحق ہو جانا یعنی جس طرح شے معین کے مستحق ہو جانے سے افراز کے معنی معدوم نہیں ہوتے اسی طرح شے غیر معین اور جزء غیر معین کے مستحق ہونے سے بھی افراز کے معنی معدوم نہیں ہوتے لہذا جس طرح شے معین کے مستحق ہونے سے بٹوارہ بالاجماع فسخ نہیں ہوتا اسی طرح کسی ایک کے حصہ میں شے غیر معین کے مستحق ہونے سے بھی بٹوارہ فسخ نہیں ہوگا۔ بخلاف الشائع فی النصیبین سے صاحب ہدایہ نے امام ابو یوسف رح کے قیاس "کَمَا إِذَا اسْتُحِقَّ بَعْضٌ شَائِعٌ فِي النَّصِيبَيْنِ" کا جواب دیا ہے۔ جواب کا حاصل یہ ہے کہ دونوں شریکوں کے حصوں میں جزء غیر معین کے مستحق ہونے سے بٹوارہ اس لئے فسخ ہو جاتا ہے کہ اس صورت میں اگر بٹوارہ باقی رہے تو تیسرے شریک یعنی استحقاق ثابت کرنے والے کو ضرر ہوگا۔ اور ضرر اس طور پر پہنچے گا کہ اس کا حصہ دونوں شریکوں کے حصہ میں پھیلا ہوا ہے پس جب وہ دونوں تقسیم کرلیں گے تو اس کا غیر معین حصہ ان دونوں کے حصوں میں متفرق رہے گا اور اس میں ضرر کا پایا جانا ظاہر ہے۔ رہا "یہاں" تو اس میں مستحق کا کوئی ضرر نہیں ہے کیونکہ اس صورت میں اس نے صرف ایک کے حصہ میں اپنا استحقاق ثابت کیا ہے لہذا اس کو اسی کے حصہ میں سے اس کا حق مل جائے گا بٹوارہ فسخ کرنے کی کوئی ضرورت نہیں ہے نہ ہی مستحق کا اس میں کوئی ضرر ہے اور جب ایسا ہے تو دونوں صورتوں میں یعنی مقیس اور مقیس علیہ میں فرق ہو گیا اور مقیس اور مقیس علیہ میں فرق کے ہوتے ہوئے قیاس کرنا جائز نہیں ہوتا لہذا اس صورت میں بھی قیاس کرنا جائز نہ ہوگا۔

وَصُورَةُ الْمَسْأَلَةِ إِذَا أَخَذَ أَحَدُهُمَا الثُّلُثَ الْمُقَدَّمَ مِنَ الدَّارِ وَالْآخَرُ الثُّلُثَيْنِ مِنَ الْمُؤَخَّرِ وَقِيمَتُهُمَا سَوَاءٌ ثُمَّ اسْتُحِقَّ نِصْفُ الْمُقَدَّمِ فَعِنْدَهُمَا إِنْ شَاءَ نَقَضَ الْقِسْمَةَ دَفْعًا لِعَيْبِ التَّشْقِيصِ وَإِنْ شَاءَ رَجَعَ عَلَى صَاحِبِهِ بِرُبُعِ مَا فِي يَدِهِ مِنَ الْمُؤَخَّرِ لِأَنَّهُ لَوِ اسْتُحِقَّ كُلُّ الْمُقَدَّمِ رَجَعَ بِنِصْفِ مَا فِي يَدِهِ فَإِذَا اسْتُحِقَّ النِّصْفُ رَجَعَ بِنِصْفِ النِّصْفِ وَهُوَ الرُّبُعُ اِعْتِبَارًا لِلْجُزْءِ بِالْكُلِّ

ترجمہ:۔ اور مسئلہ کی صورت جب ان دونوں میں سے ایک نے دار کا ثلث مقدم لیا اور دوسرے نے مؤخر میں سے دو ثلث لیا اور ان دونوں کی قیمت برابر ہے پھر مقدم کا نصف مستحق ہو گیا تو طرفین کے نزدیک اگر چاہے ٹکڑے ہونے کے عیب کو

دُور کرنے کیلئے بٹوارہ کو توڑ دے اور اگر چاہے اپنے ساتھی سے مؤخر میں سے اس کا چوتھائی واپس جو اس کے قبضہ میں ہے اسلئے کہ اگر کل مقدم مستحق ہوجاتا تو وہ اسکا نصف واپس لیتا جو اسکے قبضہ میں ہے پس جب نصف مستحق ہوگیا تو نصف کا نصف یعنی چوتھا واپس لے گا جزء پر کل کو قیاس کرتے ہوئے۔

تشریح:۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ متن کے مسئلہ کی صورت یہ ہے کہ ایک مکان جو دو آدمیوں کے درمیان برابر مشترک ہے اس کا ثلث مقدم مالیت میں دو ثلث مؤخر کے برابر ہے مثلاً پورے مکان کی قیمت بارہ سو روپیہ ہے اور ثلث مقدم کی چھ سو روپیہ ہے اور دو ثلث مؤخر کی چھ سو روپیہ ہے۔ پس ان دونوں نے اس کو اس طرح تقسیم کیا کہ ایک نے اس کا ثلث مقدم لے لیا اور دوسرے نے اس کا دو ثلث مؤخر لے لیا اس کے بعد ثلث مقدم کا نصف مستحق ہوگیا تو طرفین کے نزدیک اس شریک کو جس کے حصہ میں ثلث مقدم آیا ہے اختیار ہے جی چاہے بٹوارہ کو ختم کردے کیونکہ ثلث مقدم کے نصف کے مستحق ہونے کی وجہ سے ثلث مقدم کے ٹکڑے کرنے پڑیں گے اور ٹکڑے کرنا عیب ہے پس اس عیب کو دور کرنے کے لئے یہ شریک بٹوارہ ختم کرنے کا مجاز ہوگا اور جی چاہے یہ شریک اپنے شریک آخر سے اس کا چوتھائی واپس لے لے جو دو ثلث شریک آخر کے قبضہ میں ہے یعنی ایک سو پچاس روپیہ کے بقدر واپس لیلے کیونکہ ایک سو پچاس روپیہ دو ثلث مؤخر کی پوری قیمت یعنی چھ سو روپیہ کا ایک چوتھائی ہے۔ اب چار سو پچاس روپیہ کی قیمت کے بقدر دو ثلث مؤخر والے کے پاس رہ جائیگا اور چار سو پچاس روپیہ کے بقدر ثلث مقدم والے کے پاس رہ جائیگا اسلئے کہ ثلث مقدم کے نصف یعنی تین سو روپیہ کے بقدر مستحق ہونے کے بعد اس کے پاس تین سو روپیہ کے بقدر رہ گیا اور ایک سو پچاس روپیہ کے بقدر اس نے اپنے ساتھی سے لے لیا اس طرح اس کے پاس بھی چار سو پچاس روپیہ کے بقدر مکان رہ جائے گا۔ ایک چوتھائی واپس لینے پر استدلال کرتے ہوئے صاحب ہدایہ نے فرمایا ہے کہ اگر مکان کا ثلث مقدم پورے کا پورا مستحق ہوجاتا تو یہ شریک اپنے ساتھی سے اسکے مقبوضہ حصے یعنی دو ثلث مؤخر میں سے نصف واپس لینے کا مجاز ہوتا پس جب ثلث مقدم کا نصف مستحق ہوا تو یہ اپنے ساتھی سے دو ثلث مؤخر کے نصف کا نصف یعنی ایک چوتھائی واپس لے گا۔ جز کو کل پر قیاس کرتے ہوئے۔

وَلَوْ بَاعَ صَاحِبُ الْمُقَدَّمِ نِصْفَهُ ثُمَّ اسْتُحِقَّ النِّصْفُ الْبَاقِيْ رَجَعَ بِرُبْعِ مَا فِي الْيَدِ الْآخَرِ عِنْدَهُمَا لِمَا ذَكَرْنَا وَسَقَطَ خِيَارُهُ بِبَيْعِ الْبَعْضِ وَعِنْدَ أَبِيْ يُوْسُفَ مَا فِيْ يَدِ صَاحِبِهٖ بَيْنَهُمَا نِصْفَانِ

وَيَضْمَنُ قِيمَةَ نِصْفِ مَا بَاعَ لِصَاحِبِهِ لِأَنَّ الْقِسْمَةَ تَنْقَلِبُ فَاسِدَةً عِنْدَهُ وَالْمَقْبُوضُ بِالْعَقْدِ الْفَاسِدِ مَمْلُوكٌ فَيَنْفُذُ الْبَيْعُ فِيهِ وَهُوَ مَضْمُونٌ بِالْقِيمَةِ فَيَضْمَنُ النِّصْفَ لِنَصِيبِ صَاحِبِهِ.

ترجمہ:۔ اور اگر صاحب مقدم نے مقدم کا نصف فروخت کیا پھر نصف باقی مستحق ہوگیا تو وہ طرفین کے نزدیک اس کا ایک چوتھائی واپس لے گا جو دوسرے کے قبضہ میں ہے اس دلیل کی وجہ سے جو ہم نے ذکر کی ہے اور بعض کو فروخت کرنے کی وجہ سے اس کا خیار ساقط ہوگیا اور امام ابو یوسف رح کے نزدیک وہ جو اس کے ساتھی کے قبضہ میں ہے آدھا آدھا ہوگا اور اس کے آدھے کی قیمت کا جو اس نے فروخت کیا ہے اپنے ساتھی کے واسطے ضامن ہوگا۔ اس لئے کہ ابو یوسف کے نزدیک بٹوارہ تو بدل کر فاسد ہو جائے گا اور عقد فاسد کی وجہ سے جس پر قبضہ کیا گیا وہ مملوک ہے لہٰذا اسمیں بیع نافذ ہو جائے گی اور وہ مضمون بالقیمت ہے لہٰذا اپنے ساتھی کے حصہ کی وجہ سے نصف قیمت کا ضامن ہوگا۔

تشریح:۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ ثلث مقدم والے نے اگر ثلث مقدم کا آدھا یعنی تین سو روپیہ کے بقدر فروخت کر دیا اس کے بعد باقی آدھا (تین سو روپیہ کے بقدر) مستحق ہوگیا تو وہ طرفین کے نزدیک اپنے شریک سے اس کا ایک چوتھائی واپس لے گا جو اس کے شریک کے قبضہ میں ہے یعنی دو ثلث جو اس کے شریک کے قبضہ میں ہے اس کا ایک چوتھائی یعنی ایک سو پچاس روپیہ کے بقدر واپس لے گا اس طرح دونوں شریکوں میں سے ہر ایک کے قبضہ میں برابر برابر چار سو پچاس روپیہ کے بقدر ہو جائے گا دلیل اس کی وہ ہی ہے جو سابق میں گذر چکی کہ اگر ثلث مقدم پورے کا پورا مستحق ہو جاتا تو وہ اپنے شریک سے اس کے مقبوضہ میں سے آدھا یعنی ایک ثلث واپس لینے کا مجاز ہوتا پس جب ثلث مقدم کا نصف مستحق ہوگیا تو وہ اپنے شریک کے مقبوضہ یعنی دو ثلث مؤخر میں سے نصف کے نصف یعنی دو ثلث کے ایک چوتھائی (ایک سو پچاس روپیہ) کے بقدر واپس لینے کا مجاز ہوگا جز کو کل پر قیاس کرتے ہوئے۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ ثلث مقدم والے نے چونکہ اپنے حصہ میں سے ایک حصہ کو فروخت کر دیا ہے اس لئے اب وہ بٹوارہ توڑنے کا مجاز نہ ہوگا۔ یعنی بٹوارہ توڑنے کے سلسلے میں اس کا اختیار

ساقط ہوگیا۔ اور امام ابو یوسف رح فرماتے ہیں کہ اس کے شریک یعنی صاحب مؤخر کے قبضہ میں جو دو ثلث ہے یہ دونوں اس کو آدھا آدھا کرلیں گے یعنی اس کا آدھا (ایک ثلث) صاحب مقدم لے گا اور آدھا (ایک ثلث) صاحب مؤخر لے گا۔ اور صاحب مقدم نے مقدم کا جو آدھا فروخت کیا ہے وہ اپنے شریک یعنی صاحب مؤخر کے لئے اس کی نصف قیمت کا ضامن ہوگا کیونکہ امام ابو یوسف رح کے نزدیک استحقاق کے بعد بٹوارہ فاسد ہوگیا ہے لیکن اب سوال یہ ہوگا کہ صاحب مقدم کی بیع چونکہ اس فاسد بٹوارہ پر مبنی ہے اور مبنی بر فاسد فاسد ہوتا ہے لہٰذا یہ بیع فاسد ہے اور جب یہ بیع فاسد ہے تو صاحب مقدم اپنے شریک یعنی صاحب مؤخر کے لئے نصف قیمت کا ضامن کیسے ہوگا۔ اس کا جواب یہ ہے کہ مبادلہ کے پائے جانے کی وجہ سے بٹوارہ بیع کے معنی میں ہوتا ہے پس جب بٹوارہ فاسد ہوگا تو وہ بیع فاسد کے معنی میں ہوگا اور عقد فاسد کے ساتھ جو چیز مقبوض ہوتی ہے وہ مملوک ہوتی ہے پس نصف مقدم کے مستحق ہونے کی وجہ سے بٹوارہ اگرچہ فاسد ہوگیا لیکن صاحب مقدم کے قبضہ کرنے کی وجہ سے اس کا مقبوض اس کا مملوک ہوگا اور اس مملوک یعنی نصف مقدم کی بیع نافذ ہوگی اور وہ مملوک خود مضمون بالقیمت ہوگا اور جب وہ مملوک یعنی نصف مقدم مضمون بالقیمت ہے، تو صاحب مقدم اپنے شریک یعنی صاحب مؤخر کے لئے فروخت کردہ کی نصف قیمت کا ضامن ہوگا۔

قَالَ وَلَوْ وَقَعَتِ الْقِسْمَةُ ثُمَّ ظَهَرَ فِي التَّرِكَةِ دَيْنٌ مُحِيْطٌ رُدَّتِ الْقِسْمَةُ لِاَنَّهُ يَمْنَعُ وُقُوْعَ الْمِلْكِ لِلْوَارِثِ وَكَذَا اِذَا كَانَ غَيْرَ مُحِيْطٍ لِتَعَلُّقِ حَقِّ الْغُرَمَاءِ بِالتَّرِكَةِ اِلَّا اِذَا بَقِيَ مِنَ التَّرِكَةِ مَا يَفِيْ بِالدَّيْنِ وَرَاءَ مَا قُسِمَ لِاَنَّهُ لَا حَاجَةَ اِلٰى نَقْضِ الْقِسْمَةِ فِيْ اِيْفَاءِ حَقِّهِمْ وَلَوْ اَبْرَأَهُ الْغُرَمَاءُ بَعْدَ الْقِسْمَةِ اَوْ اَدَّاهُ الْوَرَثَةُ مِنْ مَالِهِمْ وَالدَّيْنُ مُحِيْطٌ اَوْ غَيْرُ مُحِيْطٍ جَازَتِ الْقِسْمَةُ لِاَنَّ الْمَانِعَ قَدْ زَالَ وَلَوِ ادَّعٰى اَحَدُ الْمُتَقَاسِمِيْنَ دَيْنًا فِي التَّرِكَةِ صَحَّ دَعْوَاهُ لِاَنَّهُ لَا تَنَاقُضَ اِذِ الدَّيْنُ يَتَعَلَّقُ بِالْمَعْنٰى وَالْقِسْمَةُ تُصَادِفُ الصُّوْرَةَ وَلَوِ ادَّعٰى عَيْنًا بِاَيِّ سَبَبٍ كَانَ لَمْ يُسْمَعْ لِلتَّنَاقُضِ اِذِ الْاِقْدَامُ عَلَى الْقِسْمَةِ اِعْتِرَافٌ بِكَوْنِ الْمَقْسُوْمِ مُشْتَرَكًا

ترجمہ:۔ اور اگر بٹوارہ واقع ہوا پھر ترکہ میں دینِ محیط ظاہر ہوا تو بٹوارہ رد کردیا جائے گا کیونکہ دینِ محیط وارث کے لئے ملک واقع ہونے کو روکتا ہے اسی طرح جب دین غیر محیط ہو

کیونکہ ترکہ کے ساتھ قرضخواہوں کا حق متعلق ہے مگر جب ترکہ میں سے اس کے علاوہ جس کو تقسیم کردیا گیا ہے اتنی مقدار باقی ہو جو پورا دَین ادا کردے اسلئے کہ قرضخواہوں کا حق ادا کرنے کے لئے بٹوارہ توڑنے کی کوئی ضرورت نہیں ہے اور اگر قرضخواہوں نے میت کو بٹوارہ کے بعد بری کردیا یا وارثین نے اپنے مال سے اس کا قرضہ ادا کردیا، قرضہ محیط تھا یا غیر محیط تو بٹوارہ جائز ہوگیا اسلئے کہ مانع دور ہوگیا۔ اور اگر حصہ بانٹنے والوں میں سے ایک نے (بٹوارہ کے بعد) ترکہ میں دَین کا دعوی کیا تو اس کا دعوی صحیح ہے۔ کیونکہ کوئی تناقض نہیں ہے اسلئے کہ دَین معنیٰ سے متعلق ہوتا ہے اور بٹوارہ صورت کو پاتا ہے اور اگر اس نے کسی بھی سبب سے عین کا دعویٰ کیا تو تناقض کی وجہ سے مسموع نہیں ہوگا اس لئے کہ بٹوارہ پر اقدام مقسوم کے مشترک ہونے کا اقرار ہے۔

تشریح۔ یہ مسئلہ قدوری کے مسئلہ پر متفرع ہے اور خود مبسوط کے مسائل میں سے ہے۔ لیکن یہاں مسئلہ کے شروع میں قال کا لفظ مناسب نہیں ہے کیونکہ یہ مسئلہ "بدایہ" میں مذکور نہیں ہے۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر میت کا مالِ متروکہ ورثاء کے درمیان تقسیم کردیا گیا اس کے بعد معلوم ہوا کہ ترکہ میں دَین محیط ہے یعنی میت کے ذمہ اتنا قرضہ ہے جو پورے مالِ متروکہ کا احاطہ کئے ہوئے ہے اور یہ قرضہ ابھی تک نہ تو ورثاء نے ادا کیا ہے اور نہ ہی قرض خواہوں نے میت کو معاف کیا ہے تو ایسی صورت میں بٹوارہ رد کردیا جائے گا کیونکہ ترکہ میں دَینِ محیط کا ہونا وارث کے مالک ہونے کو روکتا ہے یعنی جس ترکہ پر دَین محیط ہوتا ہے اس ترکہ کے ساتھ قرض خواہوں کا حق متعلق ہوتا ہے ورثاء کا حق متعلق نہیں ہوتا۔ یہی وجہ ہے کہ ایسے ترکہ میں اگر غلام ہو اور وارث کا ذی رحم محرم ہو تو وہ غلام اس پر آزاد نہیں ہوگا۔ اور اسکی وجہ یہ ہے کہ دَین میراث اور بٹوارہ دونوں سے مقدم ہے۔ اسی طرح بٹوارہ اس صورت میں بھی رد کردیا جائے گا جب ترکہ پر دَین غیر محیط ہو کیونکہ اس صورت میں قرض خواہوں کا حق ترکہ کے ساتھ شائع ہوکر متعلق ہے اور جب قرضخواہوں کا حق ترکہ کے ساتھ شائع ہوکر متعلق ہے یعنی ترکہ کے ہر ہر جزء کے ساتھ متعلق ہے تو اس میں تصرف کرنا جائز نہ ہوگا اور اگر تصرف کردیا گیا یعنی بٹوارہ کردیا گیا تو اس کو رد کیا جائیگا۔ ہاں اگر ترکہ میں سے بٹوارہ کے بعد کوئی ایسی چیز باقی رہ جائے جس کے ذریعہ پورا دَین ادا کیا جاسکتا ہے تو بٹوارہ رد نہیں کیا جائیگا کیونکہ اب قرضخواہوں کا حق ادا کرنے کے لئے بٹوارہ رد کرنے کی کوئی ضرورت نہیں ہے اسلئے کہ بٹوارہ سے مانع، قرض خواہ کے حق کا موجود ہونا ہے لیکن جب قرض خواہ کو اس کا حق مل گیا تو بٹوارہ کے نافذ ہونے سے جو چیز مانع تھی وہ زائل ہوگئی اور جب مانعِ نفوذِ قسمت زائل ہوگیا تو قسمت اور بٹوارہ کو رد نہیں کیا جائے گا بلکہ اس کو نافذ کیا جائے گا۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر بٹوارہ کے بعد قرض خواہوں نے میت کو دَین سے بری کردیا یا ورثاء نے اپنے مال سے اس کا دَین ادا کردیا۔ دَین محیط ترکہ تھا یا غیر محیط، تو دونوں صورتوں میں بٹوارہ رد نہیں ہوگا بلکہ اس کو نافذ کیا جائے گا کیونکہ بٹوارہ سے جو امر مانع تھا یعنی قرضخواہوں کے حق کا ترکہ کے ساتھ متعلق ہونا، وہ دُور ہوگیا ہے۔ پس جب بٹوارہ سے مانع امر زائل ہوگیا تو بٹوارہ جائز ہوگیا لہذا اس کو رد کرنے کی کوئی ضرورت نہیں ہے۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر بٹوارہ کے بعد بٹوارہ کرنے والے ورثاء میں سے کسی ایک وارث نے ترکہ میں دَین کا دعوی کیا تو اس کا دعوی صحیح ہوگا کیونکہ یہاں دَین کا دعوی کرنے اور بٹوارہ پر اقدام کرنے میں کوئی تناقض نہیں ہے اور اس کی وجہ یہ ہے کہ دَین عینِ ترکہ سے متعلق نہیں ہوتا ہے بلکہ معنی یعنی مالیت کے ساتھ متعلق ہوتا ہے اور بٹوارہ ظاہری صورت سے متعلق ہوتا ہے اور جب ایسا ہے تو محل مختلف ہوگیا اور جب محل مختلف ہوگیا تو تناقض کی شرط یعنی اتحادِ محل فوت ہوگیا، اور جب تناقض کی شرط فوت ہوگئی تو تناقض لازم نہیں آئے گا اور جب تناقض لازم نہیں آیا تو دَین کا دعوی صحیح ہوگیا۔ اور اگر کسی وارث نے میت پر عین کا دعوی کیا سبب کچھ بھی ہو مثلاً یہ کہا کہ میں نے اپنے مورث سے یہ غلام خرید لیا تھا یا اس نے مجھے ہبہ کردیا تھا تو اس کا یہ دعوی مسموع نہیں ہوگا۔ کیونکہ اس کے دعوی اور بٹوارہ پر اقدام کرنے میں تناقض ہے اس طور پر کہ بٹوارہ پر اقدام کرنا اس بات کا اقرار ہے کہ یہ مالِ عین یعنی غلام تمام ورثاء کے درمیان مشترک ہے اس کے بعد یہ دعوی کرنا کہ یہ غلام خالصۃً میرا ہے کھلا ہوا تناقض ہے اور تناقض کی صورت میں دعوی مسموع نہیں ہوتا ہے لہذا اس صورت میں یہ دعوی مسموع نہ ہوگا۔

فَصْلٌ فِی الْمُهَایَاۃِ۔

ترجمہ۔ (یہ) فصل مہایات کے بیان میں ہے۔

تشریح:۔ مہایات، ہیئت سے مشتق ہے، ہیّۃ اچھی شکل کا ہونا، خوش منظر ہونا، خوش وضع ہونا بلامر کام کے لئے تیار ہونا۔ الیہ ہیئۃً کسی کا مشتاق ہونا، کسی چیز کا شوقین ہونا۔ مہایات، موافقت ورضامندی، متفق علیہ معاملہ۔ الھیئۃ شکل، صورت، ہیئت، حالتِ ظاہرہ، ہر چیز کی وہ حالت جس پر وہ قائم ہو محسوس ہو یا معقول، قرآن میں ہے:۔ وَاِذْ تَخْلُقُ مِنَ الطِّیْنِ کَهَیْئَةِ الطَّیْرِ بِاِذْنِیْ۔ کیفیت، علامت، نشانِ خاص۔ طرز، چہرہ، منظر، ایسی جماعت جسے کوئی خاص کام سپرد کیا گیا ہو، منظم

جماعت، تنظیم، ادارہ، انجمن، مجلس، بورڈ۔ جمع ہیئات۔ اسی سے تہایؤ آتا ہے کسی معاملہ پر راضی ہونا ہیئت واحدہ یعنی احد الشریکین کا کسی عین سے اس ہیئت پر نفع اٹھانا جس پر دوسرا شریک نفع اٹھاتا ہے۔

فقہاء کی اصطلاح میں منافع کے بٹوارہ کو مہایات اور تہایؤ کہا جاتا ہے۔ اب تک اعیان کے بٹوارہ کے احکام کا بیان کیا گیا ہے، اب یہاں سے اعراض یعنی منافع کے بٹوارہ کے احکام کو بیان کرنا چاہتے ہیں۔ اس فصل کے تمام مسائل، مبسوط کے مسائل ہیں ان کو نہ تو امام محمد نے جامع صغیر میں ذکر کیا ہے اور نہ ہی قدوری نے اپنی مختصر میں ذکر کیا ہے۔ اسی وجہ سے صاحب ہدایہ نے ان مسائل کو ہدایہ میں ذکر نہیں کیا۔ البتہ کثرت فوائد کے پیش نظر اس جگہ ذکر کیا گیا ہے۔

اَلْمُهَايَاةُ جَائِزَةٌ اِسْتِحْسَانًا لِلْحَاجَةِ اِلَيْهِ اِذْ يَتَعَذَّرُ الْاِجْتِمَاعُ عَلَى الْاِنْتِفَاعِ فَاَشْبَهَ الْقِسْمَةَ وَلِهٰذَا يَجْرِىْ فِيْهِ جَبْرُ الْقَاضِىْ كَمَا تَجْرِىْ فِى الْقِسْمَةِ اِلَّا اَنَّ الْقِسْمَةَ اَقْوٰى مِنْهُ فِىْ اِسْتِكْمَالِ الْمَنْفَعَةِ لِاَنَّهٗ جَمْعُ الْمَنَافِعِ فِىْ زَمَانٍ وَاحِدٍ وَالتَّهَايُؤُ جَمْعٌ عَلَى التَّعَاقُبِ وَلِهٰذَا لَوْ طَلَبَ اَحَدُ الشَّرِيْكَيْنِ الْقِسْمَةَ وَالْاٰخَرُ الْمُهَايَاةَ يَقْسِمُ الْقَاضِىْ لِاَنَّهٗ اَبْلَغُ فِى التَّكْمِيْلِ وَلَوْ وَقَعَتْ فِيْمَا يَحْتَمِلُ الْقِسْمَةَ ثُمَّ طَلَبَ اَحَدُهُمَا الْقِسْمَةَ يَقْسِمُ وَيَبْطُلُ الْمُهَايَاةُ لِاَنَّهٗ اَبْلَغُ وَلَا يَبْطُلُ التَّهَايُؤُ بِمَوْتِ اَحَدِهِمَا وَلَا بِمَوْتِهِمَا لِاَنَّهٗ لَوِ انْتَقَضَ لَاسْتَانَفَهُ الْحَاكِمُ وَلَا فَائِدَةَ فِى النَّقْضِ ثُمَّ الْاِسْتِيْنَافِ

ترجمہ:۔ مہایات استحساناً جائز ہے کیونکہ اس کی ضرورت ہے اس لئے کہ انتفاع پر جمع ہونا متعذر ہے پس بٹوارہ کے مشابہ ہوگیا۔ اسی وجہ سے مہایات میں قاضی کا مجبور کرنا جاری ہوتا ہے جیسا کہ بٹوارہ میں جاری ہوتا ہے۔ مگر یہ کہ استکمال منفعت میں مہایات کے مقابلہ میں بٹوارہ اقوی ہے اسلئے کہ بٹوارہ ایک زمانہ میں منافع کو جمع کرنا ہے اور تہایؤ باری باری جمع کرنا ہے۔ اسی وجہ سے اگر احد الشریکین نے بٹوارہ طلب کیا اور دوسرے نے مہایات کی درخواست کی تو قاضی بٹوارہ کرے گا۔ اسلئے کہ بٹوارہ تکمیل منفعت میں ابلغ ہے اور اگر ایسی چیز میں مہایات واقع ہوئی جو بٹوارہ کا احتمال رکھتی ہے پھر ان دونوں میں سے ایک نے بٹوارہ طلب کیا تو قاضی تقسیم کردیگا اور مہایات باطل ہوجائے گی اسلئے کہ بٹوارہ ابلغ

ہے اور تہایؤ ان دونوں میں سے ایک کی موت سے باطل نہیں ہوگا اور نہ دونوں کی موت سے، اس لئے کہ اگر مہایات ٹوٹ گئی تو حاکم اس کو دوبارہ کر دیگا۔ اور توڑ کر دوبارہ کرنے میں کوئی فائدہ نہیں ہے۔

تشریح :- مہایات استحسانا جائز ہے اگرچہ قیاسا ناجائز ہے۔ قیاسا اس لئے ناجائز ہے کہ مہایات میں نسیئۃً بجنسہا منفعت کا مبادلہ ہے اس طور پر کہ احد الشریکین اپنی باری میں اپنی ملک سے نفع اٹھاتا ہے اور اپنے شریک کی ملک سے نفع اٹھاتا ہے پھر دوسرا شریک اپنی باری میں اپنی ملک سے نفع اٹھاتا ہے اور شریک اول کی ملک سے نفع اٹھاتا ہے پس شریک اول، دوسرے شریک کی ملک سے اسکے عوض نفع اٹھانے والا ہوگا جو دوسرے شریک نے شریک اول کی ملک سے نفع اٹھایا ہے اور دوسرا شریک شریک اول کی ملک سے اس کے عوض نفع اٹھانے والا ہوگا جو شریک اول نے دوسرے شریک کی ملک سے نفع اٹھایا ہے پس اس میں نفع کا مبادلہ نفع کے ساتھ ہوا اور نسیئۃ ہوا کیونکہ ایک نے پہلے نفع اٹھایا ہے اور دوسرے نے بعد میں اور نسأ حرام ہے لہذا مہایات جس کی وجہ سے نسأ لازم آیا ہے وہ بھی حرام ہوگا۔ الحاصل مہایات قیاسا حرام اور ناجائز ہے لیکن استحسانا جائز ہے اور وجہ استحسان اولاً تو یہ آیت ہے، "لَهَا شِرْبٌ وَلَكُمْ شِرْبُ يَوْمٍ مَّعْلُومٍ" (یہ اونٹنی ہے) اس کے لئے پانی پینے کی ایک باری ہے اور تمہارے لئے باری ایک دن کی مقرر۔

حضرت شاہ صاحبؒ لکھتے ہیں اونٹنی پیدا ہوئی پتھر میں سے اللہ کی قدرت سے۔ حضرت صالحؑ کی دعا سے وہ چھٹی پھرتی تھی جس جنگل میں چرنے یا جس تالاب پر پانی پینے کے لئے جاتی سب مویشی بھاگ کر کنارے ہو جاتے، تب یوں ٹھیرا دیا کہ ایک دن اس پانی پر وہ جائے، ایک دن اور دل کے جانور جائیں۔ یعنی ایک دن تالاب سے یہ اونٹنی نفع اٹھائے اور ایک دن اوروں کے مویشی نفع اٹھائیں۔ اس آیت سے ثابت ہوا کہ مہایات جائز ہے۔

ثانیاً یہ حدیث ہے :- ان رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم خرج الی غزوۃ بدر مع اصحابہ علی نواضح المدینۃ لیس لہم ظہر غیرہا فکان یخرج منہم الثلاثۃ علی البعیر الواحد التناوب لیس فیہم فارس غیر مصعب بن عمیر والمقداد ابن الاسود۔ آنحضور صلی اللہ علیہ وسلم اپنے ساتھیوں کے ساتھ سینچائی کرنے والی اونٹنیوں پر سوار ہو کر غزوہ بدر کے لئے تشریف لے گئے۔ ان کے پاس ان اونٹنیوں کے علاوہ دوسری سواریاں نہیں تھیں۔ پس ان میں سے تین آدمی ایک اونٹنی پر باری باری نکل رہے تھے، ان میں مصعب بن عمیر اور مقداد بن اسود کے علاوہ کوئی فارس نہیں تھا۔

اسی طرح عقبہ بن عامر جہنی کی حدیث ہے۔ قال کنا نتناوب فی ابل الصدقۃ علیٰ عھد رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم۔ ان دونوں حدیثوں سے ثابت ہوتا ہے کہ آنحضور صلی اللہ علیہ وسلم نے نفع اٹھانے کے لئے باری مقرر کی ہے اور اسی کا نام مہایات ہے۔ پس اس حدیث سے بھی معلوم ہوا کہ مہایات جائز ہے عقل بھی جواز کا تقاضہ کرتی ہے کیونکہ اعیان انتفاع کے لئے پیدا کئے گئے ہیں پس جب ملک مشترک ہوگی تو انتفاع کا حق بھی مشترک ہوگا اور محل واحد سے زمانۂ واحد میں اشتراک کے ساتھ نفع اٹھانا ممکن نہیں ہے یعنی یہ ممکن نہیں ہے کہ دونوں شریک محل واحد سے ایک ساتھ نفع اٹھائیں اور جب یہ ممکن نہیں ہے تو مہایات کی ضرورت ہوگی تاکہ ہر شریک پورے طور پر نفع اٹھا سکے۔ اسی عقلی دلیل کو صاحب ہدایہ اس طرح بیان کرتے ہیں کہ مہایات استحساناً جائز ہے کیونکہ مہایات کی ضرورت ہے اور ضرورت اسلئے ہے کہ عینِ واحد سے زمانِ واحد میں دو آدمیوں کا ایک ساتھ نفع اٹھانا متعذر ہے جیسا کہ مکانِ معین میں شائع حصہ کو جمع کرنا متعذر ہے پس فعلِ مہایات بٹوارہ کے مشابہ ہوگیا یعنی جس طرح مجبوری میں بٹوارہ کو مشروع کیا گیا ہے اسی طرح مجبوری میں مہایات کو بھی مشروع کیا گیا ہے یہی وجہ ہے کہ مہایات میں جبر قاضی جاری ہوتا ہے جیسا کہ بٹوارہ میں جبر قاضی جاری ہوتا ہے۔ یعنی اگر بعض شرکار نے بٹوارہ کا مطالبہ کیا ہو اور بعض انکار کرتے ہوں تو ایسی صورت میں قاضی بٹوارہ پر مجبور کر سکتا ہے، اسی طرح اگر بعض نے مہایات کا مطالبہ کیا ہو اور بعض نے انکار کیا ہو تو قاضی مہایات پر مجبور کر سکتا ہے۔ ہاں اتنی بات ضرور ہے کہ بٹوارہ پورے طور پر منفعت حاصل کرنے میں مہایات سے اقویٰ ہے کیونکہ بٹوارہ کرنے سے ایک زمانہ میں تمام منافع جمع ہو جاتے ہیں یعنی بٹوارہ کی صورت میں ایک ہی زمانہ میں ہر شریک اپنی اپنی ملک سے پورا نفع اٹھا سکتا ہے لیکن مہایات کی صورت میں دونوں شریک ایک زمانے میں پورا نفع نہیں اٹھا سکتے۔ بلکہ تھوڑا، تھوڑا علی التعاقب نفع اٹھا سکتے ہیں۔

الحاصل بٹوارہ، مہایات کے مقابلے میں اقویٰ ہے۔ اسی وجہ سے اگر احد الشریکین نے بٹوارہ کا مطالبہ کیا اور دوسرے نے مہایات کا تو قاضی بٹوارہ کرے گا کیونکہ تکمیل منفعت میں بٹوارہ ابلغ ہے۔ اور اگر ایسی چیزیں مہایات واقع ہوئی جو بٹوارہ کے قابل ہے پھر دونوں شریکوں میں سے ایک نے بٹوارہ کا مطالبہ کیا تو قاضی بٹوارہ کر دے گا اور مہایات باطل ہو جائے گی کیونکہ بٹوارہ تکمیلِ منفعت میں مہایات سے ابلغ ہے۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ مہایات نہ تو احد الشریکین کے مرنے سے باطل ہوتا ہے اور نہ ان دونوں کے مرنے سے باطل ہوتا ہے اسلئے کہ اگر مہایات ٹوٹ گیا تو حاکم اس کو دوبارہ کر دے گا اور دوبارہ اس لئے کر دیگا کہ یہ ہی مہایات دونوں شریکوں کے ورثار میں جاری ہوگی پس جب شرکار کے مرنے

ے مہایات ٹوٹ گئی اور اس کے بعد ورثار نے اس کا مطالبہ کیا تو اب حاکم ان ورثار کے درمیان دوبارہ مہایات کرے گا اور ایسا کرنے میں یعنی اولاً مہایات کو توڑے اور پھر دوبارہ کرے اس میں کوئی فائدہ نہیں ہے۔ پس اسی وجہ سے کہا گیا کہ احد الشریکین یا شریکین کے مرنے سے تہایؤ باطل نہیں ہوگا۔

وَلَوْ تَهَايَئَا فِيْ دَارٍ وَاحِدَةٍ عَلٰى اَنْ يَسْكُنَ هٰذَا طَائِفَةً وَهٰذَا طَائِفَةً اَوْ هٰذَا عُلُوَّهَا وَهٰذَا سُفْلَهَا جَازَ لِاَنَّ الْقِسْمَةَ عَلٰى هٰذَا الْوَجْهِ جَائِزَةٌ فَكَذَا الْمُهَايَاةُ وَالتَّهَايُؤُ فِيْ هٰذَا الْوَجْهِ اِفْرَازٌ لِجَمِيْعِ الْاَنْصِبَاءِ لَامُبَادَلَةٌ وَلِهٰذَا لَا يُشْتَرَطُ فِيْهِ التَّاْقِيْتُ وَلِكُلِّ وَاحِدٍ اَنْ يَسْتَغِلَّ مَا اَصَابَهُ بِالْمُهَايَاةِ شَرَطَ ذٰلِكَ فِي الْعَقْدِ اَوْ لَمْ يَشْتَرِطْ لِحُدُوْثِ الْمَنَافِعِ عَلٰى مِلْكِهِ۔

ترجمہ:۔ اور اگر دونوں شریکوں نے ایک مکان میں اس شرط پر مہایات کی کہ یہ ایک ٹکڑے میں رہیگا ...... اور یہ ایک ٹکڑے میں رہے گا یا یہ اس کے علو میں (بالاخانہ) رہیگا اور یہ اس کے سفل میں تو جائز ہے اس لئے کہ اس طرح بٹوارہ کرنا جائز ہے پس اسی طرح مہایات جائز ہے اور اس صورت میں تہایؤ تمام حصوں کو الگ کرنا ہے مبادلہ نہیں ہے اسی لئے اس میں وقت مقرر کرنا شرط نہیں ہے اور ہر ایک کے لئے جائز ہے کہ اس کو کرایہ پر دیدے جو اس کو مہایات کے ذریعہ پہونچا ہے عقد میں اس کی شرط کی ہو یا نہ کی ہو اس لئے کہ منافع اس کی ملک میں پیدا ہوئے ہیں۔

تشریح:۔ مسئلہ یہ ہے کہ اگر ایک بڑے مکان میں دونوں شریکوں نے اس طرح مہایات کی کہ ان دونوں میں سے ایک مکان کی ایک جانب مثلاً جانب شرق میں رہے گا اور دوسرا دوسری جانب مثلاً جانب غرب میں رہے گا۔ یا ایک، مکان کے بالائی حصہ میں رہے گا اور دوسرا نیچے کے حصے میں رہے گا تو یہ مہایات جائز ہے کیونکہ اس طرح بٹوارہ جائز ہے لہذا مہایات بھی جائز ہوگی۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ ایسی صورت میں کہ ایک شریک مکان کے ایک حصہ میں رہے اور دوسرا شریک دوسرے حصہ میں رہے تہایؤ تمام حصوں کو جدا کرنا ہوتا ہے، مبادلہ نہیں

ہوتا یعنی اس صورت میں یہ کہا جائے گا کہ تقسیم کے ذریعہ قاضی نے ہر شریک کے تمام حصوں کو الگ کر دیا ہے ایسا نہیں کہ ایک شریک نے اپنے منافع کے عوض دوسرے کے منافع کو لیا ہے کیونکہ اگر ایسا ہوتا تو منافع کا مبادلہ منافع کے ساتھ نسیئۃً ہوتا اور یہ شبہۃ الربوا کی وجہ سے ناجائز ہوتا۔ الحاصل اس صورت میں تہایؤ افراز ہے نہ کہ مبادلہ۔ یہی وجہ ہے کہ اس میں مدت بیان کرنے کو شرط قرار نہیں دیا گیا ہے۔ اگر یہ مبادلہ ہوتا تو مدت مقرر کرنا شرط ہوتا جیسا کہ اجارہ میں مدت بیان کرنا شرط ہے۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ مہایات کے ذریعہ دونوں شریکوں کو جو کچھ ملا ہے اگر ان میں سے کوئی بھی اپنے حصہ کو اجرت پر دینا چاہے تو دے سکتا ہے خواہ عقد مہایات میں یہ شرط کی ہو یا نہ کی ہو کیونکہ اس کے منافع اس کی ملکیت میں حاصل ہوئے ہیں لہذا اس کو یہ بھی اختیار رہے کہ وہ ان منافع کو خود لے لے، اور یہ بھی اختیار ہے کہ دوسرے کو بالعوض، یا بلا عوض دیدے۔

وَلَوْ تَهَايَئَا فِي عَبْدٍ وَاحِدٍ عَلَى اَنْ يَخْدِمَ هٰذَا يَوْمًا وَهٰذَا يَوْمًا جَازَ، وَكَذَا هٰذَا فِي الْبَيْتِ الصَّغِيْرِ لِاَنَّ الْمُهَايَاةَ قَدْ تَكُوْنُ فِي الزَّمَانِ وَقَدْ تَكُوْنُ مِنْ حَيْثُ الْمَكَانِ وَالْاَوَّلُ مُتَعَيِّنٌ هٰهُنَا

ترجمہ: اور اگر دونوں شریکوں نے ایک غلام میں اس شرط پر مہایات کی کہ اس کی ایک دن خدمت کرے گا اور اس کی ایک دن خدمت کرے گا تو جائز ہے اور یہی حکم چھوٹے کمرے میں ہے اس لئے کہ مہایات کبھی تو زمانہ کی راہ سے ہوتی ہے اور کبھی مکان کی راہ سے اور یہاں اول متعین ہے۔

تشریح: صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر دو شریکوں نے ایک غلام میں مہایات کی اس طور پر کہ یہ غلام ایک دن ایک شریک کی خدمت کریگا اور ایک دن دوسرے شریک کی خدمت کرے گا تو یہ مہایات جائز ہے۔ یہی حکم چھوٹے حجرے میں ہے۔ یعنی اگر ایک چھوٹے کمرے میں دو آدمی شریک ہوں اور وہ دونوں اس طرح تہایؤ کریں کہ اس کمرے میں ایک دن ایک رہے گا اور ایک دن دوسرا شریک رہے گا تو یہ بھی جائز ہے کیونکہ مہایات کی دو قسم ہیں (۱) مہایات

فی الزمان (۲) مہایات فی المکان۔ مہایات فی الزمان تو یہی ہے جو مذکور ہوئی اور مہایات فی المکان یہ ہے کہ ایک شریک مکان کے ایک حصہ میں رہے اور دوسرا شریک دوسرے حصہ میں رہے۔ مذکورہ مسئلہ میں مہایات فی الزمان متعین ہے۔

وَلَوِ اخْتَلَفَا فِي التَّهَايُؤِ مِنْ حَيْثُ الزَّمَانِ وَالْمَكَانِ فِي مَحَلٍّ يَحْتَمِلُهُمَا يَأْمُرُهُمَا الْقَاضِي بِأَنْ يَتَّفِقَا لِأَنَّ التَّهَايُؤَ فِي الْمَكَانِ أَعْدَلُ وَفِي الزَّمَانِ أَكْمَلُ فَلَمَّا اخْتَلَفَتِ الْجِهَةُ لَابُدَّ مِنَ الِاتِّفَاقِ فَإِنِ اخْتَارَاهُ مِنْ حَيْثُ الزَّمَانِ يُقْرَعُ فِي الْبِدَايَةِ نَفْيًا لِلتُّهْمَةِ

ترجمہ:۔ اور اگر دونوں شریکوں نے تہایؤ فی الزمان والمکان میں اختلاف کیا ایسے محل میں جو دونوں کا احتمال رکھتا ہے تو قاضی دونوں شریکوں کو حکم دے گا کہ وہ اتفاق کریں کیونکہ تہایؤ فی المکان اعدل ہے اور تہایؤ فی الزمان اکمل ہے پس جب جہت مختلف ہو گئی تو دونوں کا متفق ہونا ضروری ہے۔ پس اگر دونوں نے مہایات فی الزمان کو اختیار کیا تو ابتدا کرنے میں قاضی قرعہ ڈالے تاکہ تہمت دور ہو۔

تشریح:۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر محل مہایات ایسا ہے جو مہایات فی المکان اور مہایات فی الزمان دونوں کا احتمال رکھتا ہے مثلاً ایک بڑا مکان دو آدمیوں کے درمیان مشترک ہے تو اس میں تہایؤ فی المکان بھی ہو سکتا ہے کہ ایک شریک ایک جانب میں سکونت کرے اور دوسرا شریک دوسری جانب میں سکونت کرے۔ اور تہایؤ فی الزمان بھی ہو سکتا ہے کہ ایک شریک ایک ماہ سکونت کرے اور دوسرا شریک دوسرے ماہ سکونت کرے۔ الحاصل اگر محل دونوں قسم کی مہایات کا احتمال رکھتا ہے اور دونوں شریکوں نے اختلاف کیا مثلاً ایک نے تہایؤ فی المکان کا مطالبہ کیا اور دوسرے نے تہایؤ فی الزمان کا مطالبہ کیا تو ایسی صورت میں قاضی ان دونوں کو حکم دے گا کہ وہ کسی ایک پر اتفاق کریں کیونکہ ان دونوں میں سے ہر ایک کے لئے ایک ایک فضیلت ہے چنانچہ تہایؤ فی المکان میں عدل اور برابری زیادہ ہے اس طور پر کہ دونوں شریک ایک ہی زمانہ میں نفع اٹھانے پر قادر ہوں گے۔ اور تہایؤ فی الزمان میں مہایات

زیادہ کامل ہے اس طور پر کہ ہر شریک اپنی باری میں پورے مکان سے نفع اٹھانے پر قادر ہوگا پس جب دونوں میں سے ہر ایک کے لئے ایک ایک فضیلت ہے تو ایک کو دوسرے پر ترجیح حاصل نہیں ہوگی. اب جبکہ جہت مختلف ہوگئی اور کسی کو ترجیح حاصل نہیں ہے تو ان دونوں کا کسی ایک جہت پر متفق ہونا ضروری ہوگا۔ اب اگر یہ دونوں شریک مہایات فی الزمان پر متفق ہوگئے تو ابتدا کرنے میں قاضی دونوں کے درمیان قرعہ ڈالے یعنی قرعہ میں جس کا نام نکلے وہ پہلے سکونت اختیار کریگا اور اس کے بعد دوسرا سکونت اختیار کریگا۔ اور یہ قرعہ اندازی اس لئے کرے تاکہ قاضی متہم نہ ہو۔

وَلَوْ تَهَايَئَا فِي الْعَبْدَيْنِ عَلَى أَنْ يَخْدِمَ هٰذَا هٰذَا الْعَبْدُ وَالْآخَرُ الْآخَرَ جَازَ عِنْدَهُمَا لِأَنَّ الْقِسْمَةَ عَلَى هٰذَا الْوَجْهِ جَائِزَةٌ عِنْدَهُمَا جَبْرًا مِنَ الْقَاضِيْ وَبِالتَّرَاضِيْ فَكَذَا الْمُهَايَاةُ وَقِيْلَ عِنْدَ أَبِيْ حَنِيْفَةَ لَا يَقْسِمُ الْقَاضِيْ وَهٰكَذَا رُوِيَ عَنْهُ لِأَنَّهُ لَا يَجْرِيْ فِيْهِ الْجَبْرُ عِنْدَهُ وَالْأَصَحُّ أَنَّهُ يَقْسِمُ الْقَاضِيْ عِنْدَهُ أَيْضًا لِأَنَّ الْمَنَافِعَ مِنْ حَيْثُ الْخِدْمَةِ قَلَّمَا تَتَفَاوَتُ بِخِلَافِ أَعْيَانِ الرَّقِيْقِ لِأَنَّهَا تَتَفَاوَتُ تَفَاوُتًا فَاحِشًا عَلَى مَا تَقَدَّمَ

ترجمہ:- اور اگر دونوں شریکوں نے مشترک دو غلاموں میں اس شرط پر مہایات کی کہ یہ غلام اس شریک کی خدمت کیا کرے اور دوسرا غلام دوسرے شریک کی خدمت کیا کرے تو صاحبین کے نزدیک جائز ہے اس لئے کہ ان کے نزدیک اس طرح بٹوارہ بھی جائز ہے قاضی کی طرف سے جبر کرکے بھی جائز ہے اور باہمی رضامندی سے بھی جائز ہے پس اسی طرح مہایات بھی جائز ہے اور کہا گیا کہ امام صاحب کے نزدیک قاضی مہایات نہیں کریگا ایسا ہی روایت کیا امام صاحب سے خصاف نے اس لئے کہ امام صاحب کے نزدیک اس میں جبر جاری نہیں ہوتا اور اصح یہ ہے کہ امام صاحب کے نزدیک بھی قاضی مہایات کریگا اسلئے کہ منافع من حیث الخدمت بہت کم متفاوت ہوتے ہیں برخلاف ذوات رقیق کے اس لئے کہ وہ تفاوت فاحش کے ساتھ متفاوت ہوتے ہیں جیسا کہ پہلے گزرا۔

تشریح:- اس مسئلہ کی تشریح سے پہلے دو باتیں ذہن نشین فرمالیں پہلی بات تو یہ ہے کہ

اگر دو آدمیوں کے درمیان مثلاً دو غلام مشترک ہوں اور ایک شریک بٹوارہ کی درخواست کرے اور دوسرا انکار کرے تو صاحبین کے نزدیک قاضی جبراً بٹوارہ کرسکتا ہے۔ امام صاحب کے نزدیک قاضی بٹوارہ پر مجبور نہیں کرے گا صاحبین کی دلیل یہ ہے کہ دو غلاموں میں اتحادِ جنس پایا جاتا ہے اور اتحادِ جنس کی صورت میں قاضی بٹوارہ پر مجبور کرنے کا مجاز ہے لہذا ذواتِ رقیق کو تقسیم کرنے پر بھی مجبور کرنے کا مجاز ہوگا۔

حضرت امام اعظم رح فرماتے ہیں کہ آدمیوں میں امورِ باطنہ کی وجہ سے تفاوتِ فاحش ہوتا ہے مثلاً بعض آدمی بڑے ذہین ہوتے ہیں اور بعض انتہائی غبی بلکہ بلید، بعض قابلِ اعتماد اور امانت دار ہوتے ہیں اور بعض میں یہ جوہر نہیں ہوتا۔ بعض صاحبِ فن ہوتے ہیں اور بعض میں وہ فن نہیں ہوتا۔ الحاصل آدمی، آدمی میں بڑا فرق ہوتا ہے پس اس فرق کی وجہ سے دو آدمیوں میں اختلافِ جنس شمار ہوتا ہے اور اختلافِ جنس کی صورت میں قاضی بٹوارہ پر مجبور نہیں کرسکتا لہذا مشترک دو غلاموں کو تقسیم کرنے پر بھی قاضی مجبور نہیں کرسکتا ہے۔ دوسری بات یہ ہے کہ اصول دبوسی میں یہ اصل مذکور ہے "اِنَّ حُقُوْقَ الْاَشْیَاءِ مُعْتَبَرَۃٌ بِاَشْیَائِہَا عِنْدَ ہُمَا وَقَدْ اِعْتَبَرَہَا اَبُوْحَنِیْفَۃَ مُلْحِقَۃً بِہَا"

اس قاعدے کا حاصل یہ ہے کہ صاحبین کے نزدیک حقوق اشیاء، اشیاء کے ساتھ معتبر ہوتے ہیں یعنی جو حکم اشیاء کا ہوگا وہی حقوق اشیاء کا ہوگا۔ اور امام صاحب نے بھی حقوق اشیاء کا اشیاء کے ساتھ الحاق کرکے اعتبار کیا ہے۔ اصل قاعدے میں امام صاحب اور صاحبین کے درمیان کوئی اختلاف نہیں ہے البتہ تخریج میں اختلاف ہے مثلاً صاحبین کے نزدیک تدبیر متجزی نہیں ہے کیونکہ تدبیر حقوقِ عتق میں سے ایک حق ہے اور عتق ان کے نزدیک متجزی نہیں لہذا تدبیر جو حقوقِ عتق میں سے ہے وہ بھی متجزی نہیں ہوگی حضرت امام صاحب فرماتے ہیں کہ تدبیر متجزی ہے کیونکہ تدبیر حقوقِ عتق میں سے ایک حق ہے اور عتق ان کے نزدیک متجزی ہے لہذا تدبیر بھی متجزی ہوگی۔ اسی طرح اگر چند غلام دو آدمیوں کے درمیان مشترک ہوں اور ان دونوں میں سے ایک نے تہایؤ یعنی غلاموں کی آمد اور ان کے نفع میں بٹوارہ کا مطالبہ کیا اور دوسرے شریک نے انکار کیا تو صاحبین کے نزدیک قاضی منکر کو تہایؤ یعنی منافع کے بٹوارہ پر مجبور کرے گا کیونکہ تہایؤ یعنی غلاموں کے منافع کا بٹوارہ حقوق عبید میں سے ہے اور صاحبین کے نزدیک قاضی اصل عبید کے بٹوارہ پر مجبور کرنے کا مجاز ہے لہذا تہایؤ جو حقوق عبید میں سے ہے اس پر مجبور کرنے کا بھی مجاز ہوگا۔ اور امام صاحب کے نزدیک قاضی چونکہ اصل عبید کے بٹوارہ پر مجبور کرنے کا مجاز نہیں ہے اسلئے حقوقِ عبید یعنی

تہایؤ پر مجبور کرنے کا بھی مجاز نہیں ہوگا۔ اس تمہید کے بعد اصل مسئلہ ملاحظہ فرمائیے۔
مسئلہ یہ ہے کہ اگر دو شریکوں نے دو غلاموں میں اس طرح تہایؤ کیا کہ یہ غلام اس شریک کی خدمت کریگا اور یہ غلام اس دوسرے شریک کی خدمت کرے گا تو یہ مہایات صاحبین کے نزدیک جائز ہے کیونکہ صاحبین کے نزدیک اس طریقہ پر اصل عبید کا بٹوارہ جائز ہے یعنی ایک غلام ایک شریک کا ہو اور دوسرا غلام دوسرے شریک کا ہو قاضی جبر کر کے بٹوارہ کرے یا دونوں باہمی رضامندی سے بٹوارہ کریں پس جب اصل عبید کا بٹوارہ جائز ہے تو مہایات جو اس کے حقوق میں سے ہے وہ بھی جائز ہے جیسا کہ تمہید میں قاعدہ ذکر کیا گیا ہے "ان حقوق الاشیاء معتبرۃ باشیائہا عندہما" بعض مشائخ نے فرمایا ہے کہ حضرت امام صاحب کے نزدیک قاضی غلاموں کے درمیان مہایات نہیں کرے گا۔ ایسا ہی خصاف نے امام صاحب سے روایت کیا ہے اس کی دلیل یہ ہے کہ امام صاحب کے نزدیک اصل عبید کے بٹوارہ میں جبر جاری نہیں ہوتا ہے یعنی اگر ایک شریک نے اصل عبید کے بٹوارہ کی درخواست کی اور دوسرے نے انکار کیا تو امام صاحب کے نزدیک قاضی منکر کو بٹوارہ پر مجبور نہیں کریگا۔ پس جب قاضی اصل عبید کے بٹوارہ پر مجبور نہیں کرسکتا ہے تو مہایات جو اس کے حقوق میں سے ہے اس پر بھی مجبور نہیں کریگا جیسا کہ تمہید میں قاعدہ ذکر کیا گیا ہے "وقد اعتبرہا ابو حنیفۃ ملحقۃ بہا"
صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اصح یہ ہے کہ قاضی امام ابو حنیفہ کے نزدیک بھی مہایات کرے گا یعنی غلاموں کے منافع کا بٹوارہ کرے گا اگرچہ ان کے اعیان اور ذوات کا بٹوارہ نہیں کریگا کیونکہ خدمت کی راہ سے منافع کے درمیان بہت کم تفاوت ہوتا ہے۔ لہذا تمام منافع جنس واحد ہونگے اور ایک جنس کی چیزوں کا بٹوارہ کرنے پر قاضی چونکہ مجبور کرسکتا ہے اس لئے خدمت کی راہ سے منافع کا بٹوارہ یعنی مہایات کرنے پر مجبور کرسکتا ہے۔ اس کے برخلاف اعیان رقیق اور ذوات رقیق کہ امور باطنہ کی وجہ سے ان کے درمیان تفاوت فاحش ہوتا ہے لہذا اعیان رقیق اور ذوات رقیق اجناس مختلفہ ہوں گے اور کسی شریک کے انکار کے بعد قاضی اجناس مختلفہ کے بٹوارہ پر مجبور نہیں کرسکتا ہے پس اعیان رقیق کے بٹوارہ پر تو قاضی مجبور نہیں کریگا۔ البتہ ان کے منافع کے بٹوارہ یعنی مہایات پر مجبور کرے گا۔ یہ بات ذہن نشین فرمالیں کہ اعیان رقیق کے بٹوارہ اور ان کے منافع کے بٹوارہ کے درمیان جواز و عدم جواز کا جو فرق ذکر کیا گیا ہے یہ امام صاحب کے اصح قول اور ظاہر الروایۃ کے مطابق ہے اور امام صاحب کے بیان کردہ اصول "وقد اعتبرہا ابو حنیفۃ ملحقۃ بہا" کے خلاف ہے۔ مگر بعض حضرات نے ظاہر الروایۃ کو مذکورہ اصول کے موافق بنانے کے لئے یہ تاویل کی ہے کہ امام صاحب نے جو یہ کہا ہے کہ قاضی اعیان رقیق

کا بٹوارہ نہیں کریگا، اس کا مطلب یہ ہے کہ قاضی کو بٹوارہ نہیں کرنا چاہیے اور اگر بٹوارہ کیا تو جائز ہے پس جب اصل یعنی اعیان رقیق میں جائز ہے تو منافع میں بھی جائز ہو گا. اس تاویل کے بعد ظاہرالروایۃ بھی امام صاحب کے بیان کردہ قاعدہ کے خلاف نہیں ہوگی. اور اوپر نوادر کی جو روایت بیان کی گئی ہے وہ مذکورہ اصول کے مطابق ہے جیسا کہ خادم نے تفصیل کے ساتھ ذکر کیا ہے۔ جمیل غفرلہ ولوالدیہ۔

وَلَوْ تَهَايَئَا فِيهِمَا عَلَى أَنَّ نَفَقَةَ كُلِّ عَبْدٍ عَلَى مَنْ يَأْخُذُهُ جَازَ اِسْتِحْسَانًا لِلْمُسَامَحَةِ فِي إِطْعَامِ الْمَمَالِيكِ بِخِلَافِ شَرْطِ الْكِسْوَةِ لِأَنَّهُ لَا يُسَامَحُ فِيهَا.

ترجمہ: اور اگر دونوں شریکوں نے دونوں غلاموں میں اس شرط پر مہایات کی کہ ہر غلام کا نفقہ اس شخص پر ہے جو اس کو (اپنی باری میں) لے، تو استحساناً جائز ہے اس لئے کہ مملوکوں کو نفقہ دینے میں مسامحت برتی جاتی ہے برخلاف کپڑے کی شرط کے کیونکہ اسمیں مسامحت نہیں برتی جاتی

تشریح: مسئلہ یہ ہے کہ اگر دو شریکوں نے دو غلاموں میں اس شرط پر مہایات کی کہ ہر غلام کا نفقہ اس پر ہوگا جو اس کو اپنی باری میں لے گا یعنی جو غلام جس کی خدمت کرے گا اسی پر اس کا نفقہ واجب ہوگا۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ یہ شرط لگانا اگرچہ قیاساً جائز نہیں ہے لیکن استحساناً جائز ہے قیاساً تو اس لئے ناجائز ہے کہ ان دونوں غلاموں کا نفقہ برابر، برابر دونوں شریکوں پر واجب ہے پس ان دونوں شریکوں میں سے ہر شریک اپنے ساتھی سے نصف نفقہ، خریدنے والا ہوگا اس غلام کے نصف نفقہ کے بدلے میں جو غلام اس کے قبضہ میں ہے. تفصیل اس کی یہ ہے کہ احد الشریکین نے اپنے مقبوضہ غلام کو جو نفقہ دیا ہے اس کا نصف تو اپنی طرف سے دیا ہے اور نصف دوسرے شریک کی طرف سے دیا ہے۔ اسی طرح دوسرے شریک نے اپنے مقبوضہ غلام کو جو نفقہ دیا ہے اس کا نصف تو اس کی طرف سے ہے اور نصف شریک اول کی طرف سے ہے. پس شریک اول نے اپنے مقبوضہ غلام کو جو نصف نفقہ دوسرے شریک کی طرف سے دیا ہے اس نے وہ اس نصف نفقہ کے عوض خریدا ہے جو شریک ثانی نے اپنے مقبوضہ غلام کو شریک اول کی طرف سے دیا ہے اور شریک ثانی نے اپنے مقبوضہ

غلام کو جو نصف نفقہ شریک اول کی طرف سے دیا ہے وہ اس نے اس نصف نفقہ کے عوض خریدا ہے جو شریک اول نے اس کی طرف سے دیا ہے پس یہ مجہول کی خریداری مجہول کے عوض ہوئی اور یہ ناجائز ہے اور یہ عدم جواز چونکہ مذکورہ شرط لگانے سے لازم آیا ہے اس لئے ہم کہتے ہیں کہ قیاساً یہ شرط لگانا جائز نہیں ہے لیکن استحساناً جائز ہے اور وجہ جواز یہ ہے کہ ممالیک اور غلاموں کو نفقہ دینے میں تنگی نہیں برتی جاتی بلکہ فراخدلی کا مظاہرہ کیا جاتا ہے یعنی اسکو نہیں دیکھا جاتا کہ اس نے کم نفقہ دیا ہے اور میں نے زیادہ دیا ہے بلکہ ان چیزوں کو نظر انداز کیا جاتا ہے۔ پس یہاں اگرچہ نفقہ مجہول ہے لیکن یہ جہالت مفضی الی المنازعۃ نہیں ہے اس لئے یہ شرط لگانا جائز ہوگا۔ اس کے برخلاف لباس دینے کی شرط لگانا کہ ہر شخص اس غلام کا لباس دیگا جو غلام اس کی خدمت کرے گا کیونکہ لباس دینے میں فراخی کا مظاہرہ نہیں کیا جاتا ہے بلکہ ایک گونہ تنگی برتی جاتی ہے پس لباس میں جہالت مفضی الی المنازعۃ ہوگی اور جہالت مفضی الی المنازعۃ مفسد ہوتی ہے لہٰذا لباس کی شرط لگانا مفسد اور ناجائز ہوگا۔

وَلَوْ تَهَايَئَا فِي دَارَيْنِ عَلٰى اَنْ يَسْكُنَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا دَارًا جَازَ وَيُجْبِرُ الْقَاضِيْ عَلَيْهِ اَمَّا عِنْدَهُمَا فَظَاهِرٌ لِاَنَّ الدَّارَيْنِ عِنْدَهُمَا كَدَارٍ وَاحِدَةٍ وَقَدْ قِيْلَ لَا يُجْبِرُ عِنْدَهٗ اِعْتِبَارًا بِالْقِسْمَةِ وَعَنْ اَبِيْ حَنِيْفَةَ رح اَنَّهٗ لَا يَجُوْزُ التَّهَايُؤُ فِيْهِمَا اَصْلًا بِالْجَبْرِ لِمَا قُلْنَا وَبِالتَّرَاضِيْ لِاَنَّهٗ بَيْعُ السُّكْنٰى بِالسُّكْنٰى بِخِلَافِ قِسْمَةِ رَقَبَتِهِمَا لِاَنَّ بَيْعَ بَعْضِ اَحَدِهِمَا بِبَعْضِ الْاٰخَرِ جَائِزٌ وَجْهُ الظَّاهِرِ اَنَّ التَّفَاوُتَ يَقِلُّ فِي الْمَنَافِعِ فَيَجُوْزُ بِالتَّرَاضِيْ وَيَجْرِيْ فِيْهِ جَبْرُ الْقَاضِيْ وَيُعْتَبَرُ اِفْرَازًا اَمَّا يَكْثُرُ التَّفَاوُتُ فِيْ اَعْيَانِهِمَا فَاُعْتُبِرَ مُبَادَلَةً

ترجمہ:۔ اور اگر دو شریکوں نے دو مکانوں میں اس شرط پر مہایات کی کہ ان دونوں میں سے ہر ایک ایک مکان میں رہیگا تو یہ جائز ہے اور قاضی اس پر مجبور کریگا۔ بہرحال صاحبین کے نزدیک تو ظاہر ہے اس لئے کہ صاحبین کے نزدیک دو مکان ایک مکان کے مرتبہ میں ہیں اور کہا گیا کہ امام صاحب کے نزدیک مجبور نہیں کریگا بٹوارہ پر قیاس کرتے ہوئے۔ اور امام صاحب سے مروی ہے کہ دو مکانوں میں تہایؤ بالکل جائز نہیں ہے نہ بالجبر ماقلنا کی وجہ سے اور نہ

بالتراضی اس لئے کہ یہ سکنیٰ کی بیع سکنیٰ کے عوض ہے برخلاف دونوں کے رقبہ کا بٹوارہ کرنے کے اس لئے کہ ان دونوں میں سے ایک کے بعض کی بیع دوسرے کے بعض کے عوض جائز ہے اور ظاہر الروایہ کی وجہ یہ ہے کہ منافع میں تفاوت کم ہوتا ہے لہذا باہمی رضامندی سے جائز ہے اور اس میں قاضی کا جبر بھی جاری ہوگا اور اس مہایات کو افراز اعتبار کیا جائے گا بہر حال ان دونوں کے اعیان میں جب تفاوت زائد ہے تو اس کو مبادلہ اعتبار کیا جائے گا۔

تشریح:۔ مسئلہ یہ ہے کہ اگر دو مکان دو آدمیوں کے درمیان مشترک ہوں اور ان دونوں نے... **دونوں مکانوں میں**...... اس طرح مہایات کی کہ ان دونوں میں سے ایک ایک مکان میں سکونت کریگا اور دوسرا دوسرے مکان میں سکونت کریگا تو یہ مہایات باتفاق احناف (امام صاحب اور صاحبین) جائز ہے۔ اور اگر ایک شریک نے درخواست کی اور ایک نے انکار کیا تو ایسی صورت میں قاضی منکر کو مذکورہ تہایؤ پر مجبور کریگا۔ بہر حال صاحبین رہ کے نزدیک تو ظاہر ہے کیونکہ صاحبین کے نزدیک دو دار دار واحدہ کے مانند ہیں یعنی جس طرح دار واحدہ کا بٹوارہ جائز ہے اسی طرح صاحبین کے نزدیک دو دار کا بٹوارہ بھی جائز ہے کہ قاضی ایک دار ایک شریک کو دیدے اور دوسرا دار دوسرے شریک کو دیدے۔ پس جب صاحبین کے نزدیک دو دار کا بٹوارہ جائز ہے تو "ان حقوق الاشیاء معتبرۃ باشیائہا عندہما" اصول کے تحت دو دار میں تہایؤ بھی جائز ہوگا صاحب ہدایہ نے حضرت امام صاحب کی دلیل آخر میں وجہ الظاہر کہہ کر بیان کی ہے چنانچہ فرمایا ہے کہ امام صاحب کے نزدیک دو دار میں تہایؤ جائز ہے کہ ایک دار کی سکونت ایک شریک کو دیدے اور دوسرے دار کی سکونت دوسرے شریک کو دیدے اگرچہ اس طریقہ پر کہ ایک دار ایک کو دیدے اور دوسرا دار دوسرے کو دیدے۔ بٹوارہ جائز نہیں ہے اس کی وجہ یہ ہے کہ منافع کے اندر تفاوت بہت کم ہوتا ہے لہذا دونوں دار کے منافع ایک جنس شمار ہوں گے۔ اور ایک جنس کی چیزوں کو جب تقسیم کیا جاتا ہے تو وہ تقسیم افراز ہوتی ہے یعنی ہر شریک کے حصہ کو علیحدہ کرنا ہوتا ہے مبادلہ نہیں ہوتا اور افراز پر قاضی مجبور کر سکتا ہے پس دو دار کے منافع تفاوت کے کم ہونے کی وجہ سے چونکہ ایک جنس ہیں اور ایک جنس کی چیزوں میں تقسیم بھی افراز ہوتی ہے اور مہایات بھی افراز ہوتی ہے اور احد الشریکین کے انکار کرنے کی صورت میں افراز پر قاضی چونکہ مجبور کر سکتا ہے اسلئے قاضی مذکورہ مہایات پر بھی مجبور کرنے کا مجاز ہوگا اور جب قاضی اس مہایات پر مجبور کر سکتا ہے تو یہ مہایات شرکاء کی باہمی رضامندی سے بدرجۂ اولیٰ جائز ہوگی۔ اسی

کو صاحب ہدایہ نے یوں کہا ہے کہ ظاہر الروایۃ کی وجہ یہ ہے کہ منافع میں تفاوت کم ہوتا ہے لہذا مہایات مذکورہ باہمی رضا مندی سے بھی جائز ہوگی اور اس میں قاضی کا جبر بھی جاری ہوگا اور اس مہایات کو افراز قرار دیا جائے گا۔ رہا معاملہ عین دارین کا تو ان کے اعیان میں تفاوت بہت ہوتا ہے پس تفاوتِ فاحش کی وجہ سے دو دار دو مختلف جنسوں کے مرتبہ میں ہوں گے اور مختلف اجناس کے بٹوارہ میں مبادلہ غالب ہوتا ہے نہ کہ افراز اور مبادلہ میں جبر جاری نہیں ہوتا یعنی احد الشریکین کے انکار کرنے کے بعد قاضی بٹوارہ پر مجبور نہیں کریگا البتہ باہمی رضامندی سے بٹوارہ کرنا چاہیں تو کر سکتے ہیں۔

ظاہر الروایۃ کے مطابق امام صاحب کے قول کی دلیل کا خلاصہ یہ ہوا کہ دارین کے منافع میں چونکہ تفاوت کم ہوتا ہے اس لئے دارین کے منافع جنسِ واحد ہوں گے اور جنسِ واحد میں تہایؤ افراز ہوتا ہے نہ کہ مبادلہ اور قاضی افراز پر مجبور کر سکتا ہے لہذا دارین میں تہایؤ پر مجبور کر سکتا ہے۔ اور اعیانِ دارین میں چونکہ تفاوت بہت ہوتا ہے اس لئے اعیان دارین دو جنس ہوں گے اور دو جنس کے بٹوارہ میں مبادلہ کے معنی غالب ہوتے ہیں نہ کہ افراز کے معنیٰ اور مبادلہ میں جبر جاری نہیں ہوتا لہذا اعیانِ دارین کے بٹوارہ میں جبر جاری نہیں ہوگا۔ خادم نے متن کے مسئلہ میں صاحبین اور امام صاحب کے دلائل میں تسلسل کو باقی رکھنے کیلئے امام صاحب کی دلیل پہلے ذکر کی ہے۔ ورنہ کتاب میں متن کے مسئلہ سے متعلق حضرت امام صاحب کی دلیل آخر میں ذکر کی گئی ہے۔

وقد قیل سے صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ بعض حضرات یعنی امام کرخی کے قول کے مطابق متن کے مسئلہ میں امام صاحب کے نزدیک قاضی دارین میں تہایؤ پر مجبور نہیں کریگا اور دلیل بٹوارہ پر قیاس ہے یعنی جس طرح قاضی اعیان دارین کے بٹوارہ پر مجبور کرنے کا مجاز نہیں ہے اسی طرح دارین میں تہایؤ پر مجبور کرنے کا بھی مجاز نہیں ہے۔ "وقد اعتبرہا ابوحنیفۃ ملحقۃ بہا" اور امام ابوحنیفہ رح سے روایت ہے کہ دارین میں تہایؤ بالکل جائز نہیں ہے نہ تو جبر کر کے اور نہ باہمی رضامندی سے۔ بالجبر تو اعیانِ دارین کے بٹوارہ پر قیاس کرتے ہوئے جائز نہیں ہے جیسا کہ ہم نے سابقہ قول کے تحت ذکر کیا ہے اور باہمی رضامندی سے اس لئے جائز نہیں ہے کہ یہ تہایؤ بیع السکنیٰ بالسکنیٰ ہے۔ اس طور پر کہ جب احد الشریکین کو ایک مکان میں سکونت کا اختیار دیا گیا اور دوسرے کو دوسرے مکان میں سکونت کا اختیار دیا گیا تو احد الشریکین کو نصف سکونت تو اس کے حصہ کی ملی ہے اور نصف سکونت اس کے عوض ملی ہے جو اس کا حصہ شریکِ ثانی کی سکونت میں ہے اور یہ بیع السکنیٰ بالسکنیٰ ہے اور بیع السکنیٰ بالسکنیٰ باطل ہے اور یہ بطلان چونکہ دارین

میں تہایؤ کی وجہ سے لازم آیا ہے اس لئے تہایؤ باطل اور ناجائز ہوگا اس کے برخلاف دارین کے رقبہ کا بٹوارہ سودہ باہمی رضامندی سے جائز ہے کیونکہ اس صورت میں دارین میں سے ایک دار کے نصف کی بیع دوسرے دار کے نصف کے عوض ہوگی، اور یہ جائز ہے۔

الحاصل دارین کے رقبہ کا بٹوارہ تو باہمی رضامندی سے جائز ہے لیکن دارین میں تہایؤ باہمی رضامندی سے بھی جائز نہیں ہے۔

وَفِي الدَّابَّتَيْنِ لَا يَجُوزُ التَّهَايُؤُ عَلَى الرُّكُوبِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رحمه الله وَعِنْدَهُمَا يَجُوزُ اِعْتِبَارًا بِقِسْمَةِ الْأَعْيَانِ وَلَهُ أَنَّ الْاِسْتِعْمَالَ يَتَفَاوَتُ بِتَفَاوُتِ الرَّاكِبَيْنِ فَإِنَّهُمْ بَيْنَ حَاذِقٍ وَأَخْرَقَ وَالتَّهَايُؤُ فِي الرُّكُوبِ فِي دَابَّةٍ وَاحِدَةٍ عَلَى هَذَا الْخِلَافِ لِمَا قُلْنَا بِخِلَافِ الْعَبْدِ لِأَنَّهُ يَخْدِمُ بِاخْتِيَارِهِ فَلَا يَتَحَمَّلُ زِيَادَةً عَلَى طَاقَتِهِ وَالدَّابَّةُ تَحْمِلُهَا۔

ترجمہ:۔ اور حضرت امام صاحب کے نزدیک سواری کے دو جانوروں میں سواری کرنے پر باری مقرر کرنا جائز نہیں ہے اور صاحبین کے نزدیک جائز ہے اعیان کے بٹوارہ پر قیاس کرتے ہوئے۔ اور امام صاحب رح کی دلیل یہ ہے کہ دو سواروں کے متفاوت ہونے سے استعمال متفاوت ہو جاتا ہے اس لئے کہ سوار ہوشیار اور احمق ہوتے ہیں۔ اور ایک جانور کی سواری میں باری مقرر کرنا اسی اختلاف پر ہے اس دلیل کی وجہ سے جو ہم نے بیان کی برخلاف غلام کے کیونکہ وہ اپنے اختیار سے خدمت کرتا ہے پس وہ اپنی طاقت سے زیادہ مشقت نہیں اٹھائیگا۔ اور جانور پر طاقت سے زیادہ لادا جا سکتا ہے۔

تشریح:۔ مسئلہ یہ ہے کہ اگر سواری کے دو جانور دو آدمیوں کے درمیان مشترک ہوں اور وہ دونوں مہایات کرنا چاہیں یعنی ان کی منفعت کو اس طرح تقسیم کرنا چاہیں کہ ایک شریک ایک جانور پر سواری کرے گا اور دوسرا شریک دوسرے جانور پر سواری کرے گا تو یہ حضرت امام صاحب رح کے نزدیک جائز نہیں ہے اور صاحبین کے نزدیک جائز ہے۔ صاحبین کی دلیل اعیان کے بٹوارہ پر قیاس ہے۔ یعنی جس طرح ایک جنس کے جانوروں میں ان کے رقبہ کا

بٹوارہ کرنا یعنی ایک جانور ایک کو دیدینا اور دوسرا دوسرے کو دیدینا جائز ہے اسی طرح انکی منفعت کا بٹوارہ یعنی مہایات بھی جائز ہے۔ حضرت امام ابو حنیفہ رہ کی دلیل یہ ہے کہ دو سواروں کے تفاوت سے استعمال متفاوت ہوجاتا ہے کیونکہ بعض سوار جانوروں پر سواری کرنے میں تجربہ رکھتے ہیں اور بذاتِ خود ہوشیار ہوتے ہیں ان کے سواری کرنے سے جانور کو ضرر نہیں ہوتا ہے۔ اور بعض سوار نا تجربہ کار احمق ہوتے ہیں ان کے سواری کرنے سے جانور کو ضرر ہوتا ہے پس مہایات میں چونکہ برابری کرنا ضروری ہے اور یہاں برابری ممکن نہیں ہے اس لیے یہاں مہایات جائز نہیں ہے۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ ایک جانور کی سواری میں مہایات اسی اختلاف پر ہے یعنی امام صاحب کے نزدیک ناجائز ہے اور صاحبین کے نزدیک جائز ہے۔ اور فریقین کی دلیلیں وہی ہیں جو سابق میں گزر چکی ہیں۔ اس کے برخلاف غلام کہ اسمیں مہایات جائز ہے کیونکہ غلام اپنے اختیار سے خدمت کرتا ہے لہذا اسکو اس کی طاقت سے زیادہ مشقت میں نہیں ڈالا جا سکتا ہے اور جب ایسا ہے تو غلام کی مہایات میں برابری کرنا ممکن ہے اور جب برابری کرنا ممکن ہے تو مہایات بھی جائز ہے اور رہا جانور تو اس کو اس کی طاقت سے زیادہ مشقت میں ڈالا جا سکتا ہے لہذا اس کی مہایات میں برابری پیدا کرنا ممکن نہیں ہے اور جب ایسا ہے تو اس میں مہایات کرنا بھی ناجائز ہے۔

وَأَمَّا التَّهَايُؤُ فِي الْاسْتِغْلَالِ يَجُوْزُ فِي الدَّارِ الْوَاحِدَةِ فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ وَفِي الْعَبْدِ الْوَاحِدِ وَالدَّابَّةِ الْوَاحِدَةِ لَا يَجُوْزُ وَوَجْهُ الْفَرْقِ اَنَّ النَّصِيْبَيْنِ يَتَعَاقَبَانِ فِي الْاسْتِيْفَاءِ وَالْاعْتِدَالُ ثَابِتٌ فِي الْحَالِ وَالظَّاهِرُ بَقَاؤُهٗ فِي الْعَقَارِ وَتَغَيُّرُهٗ فِي الْحَيْوَانَاتِ لِتَوَالِي اَسْبَابِ التَّغَيُّرِ عَلَيْهَا فَتَفُوْتُ الْمُعَادَلَةُ

ترجمہ:۔ بہر حال آمد حاصل کرنے میں باری مقرر کرنا تو ظاہر الروایہ کے مطابق ایک مکان میں جائز ہے اور ایک غلام اور ایک جانور میں جائز نہیں ہے اور وجہ فرق یہ ہے کہ منفعت حاصل کرنے میں دونوں حصے ایک دوسرے کے بعد ہیں اور فی الحال برابری ثابت ہے اور عقار میں اس کی بقار ظاہر ہے اور حیوانات میں اس کا متغیر ہونا ظاہر ہے کیونکہ حیوانات پر تغیر کے اسباب پے در پے وارد ہوتے

ہیں پس برابری فوت ہو جائے گی۔

تشریح:۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر ایک مکان دو آدمیوں کے درمیان مشترک ہو اور وہ دونوں اس کو کرایہ پر دینے میں باری مقرر کریں یعنی یہ فیصلہ کریں کہ ایک شریک اس کو ایک سال تک کرایہ پر دیگا اور اس کا کرایہ حاصل کریگا۔ اور دوسرا شریک دوسرے سال اس کو کرایہ پر دے گا اور اس کا کرایہ حاصل کرے گا تو یہ جائز ہے یا نہیں۔؟

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ ظاہر الروایہ کے مطابق ایک مکان میں تو جائز ہے لیکن ایک غلام اور ایک جانور میں جائز نہیں ہے اور ان دونوں کے درمیان وجہ فرق یہ ہے کہ منفعت حاصل کرنے میں دونوں شریکوں کے دونوں حصے آگے پیچھے ہیں یعنی ایک شریک اپنا حصہ پہلے حاصل کریگا اور دوسرا شریک بعد میں حاصل کرے گا اور فی الحال برابری ثابت ہے یعنی مکان یا جاندار جس حال پر موجود ہے دونوں حصوں میں برابری ہے اور ظاہر یہ ہے کہ عقار میں یہ اعتدال آئندہ بھی باقی رہے گا یعنی شریک اول نے عقار کو جس کرایہ پر دیا تھا شریک ثانی بھی اس کرایہ پر دے سکتا ہے اور جب ایسا ہے تو منفعت حاصل کرنے میں برابری پائی گئی اور مہایات کے لئے برابری ہی شرط ہے لہذا عقار یعنی مکان یا زمین میں تہایؤ فی الاستغلال جائز ہے۔ اس کے برخلاف حیوانات یعنی غلام یا جانور تو ان پر تغیر کے اسباب پے درپے وارد ہوتے رہتے ہیں مثلاً آسمانی آفات، مرض، عجز۔ مطلب یہ ہے کہ اگر ایک شریک نے مشترکہ غلام ایک ماہ کے لئے دراہم کی ایک مقررہ مقدار پر کرایہ پر دیا تو یہ ضروری نہیں ہے کہ دوسرا شریک بھی اپنی باری میں اس غلام کو اس مقدار پر کرایہ پر دے سکے۔ کیونکہ دوسرے شریک کی باری میں یہ غلام بیمار بھی ہو سکتا ہے اور یہ بھی ہو سکتا ہے کہ اس غلام نے جس مستعدی کے ساتھ پہلے ماہ میں کام کیا تھا تعب اور تکان کی وجہ سے دوسرے ماہ میں اس مستعدی کے ساتھ کام نہ کر سکے اور وہ کرایہ حاصل نہ کر سکے جو پہلے ماہ میں حاصل کیا تھا۔ اور جب ایسا ہے دونوں شریکوں کے حصوں میں برابری فوت ہو جائے گی۔ اور جب برابری فوت ہو گئی تو حیوانات میں تہایؤ فی الاستغلال جائز نہ ہو گا کیونکہ تہایؤ کے لئے برابری شرط ہے۔

وَلَوْ زَادَتِ الْغَلَّةُ فِیْ نَوْبَةِ اَحَدِهِمَا عَلَیْهَا فِیْ نَوْبَةِ الْاٰخَرِ فَیَشْتَرِکَانِ فِی الزِّیَادَةِ لِیَتَحَقَّقَ التَّعْدِیْلُ بِخِلَافِ مَا اِذَا کَانَ التَّهَایُؤُ عَلَی الْمَنَافِعِ فَاسْتَغَلَّ

اَحَدُهُمَا فِي نَوْبَتِهِ زِيَادَةً لِأَنَّ التَّعْدِيْلَ فِيْمَا وَقَعَ عَلَيْهِ التَّهَايُؤُ حَاصِلٌ وَهُوَ الْمَنَافِعُ فَلَا تَضُرُّهُ زِيَادَةُ الْاِسْتِغْلَالِ مِنْ بَعْدُ

ترجمہ:۔ اور اگر ان دونوں میں سے ایک کی باری میں آمد اس پر زیادہ ہو گئی جو دوسرے کی باری میں ہے تو زیادتی میں دونوں شریک ہوں گے تاکہ برابری متحقق ہو جائے۔ اس کے برخلاف جب تہایؤ منافع پر ہو اور ان دونوں میں سے ایک نے اپنی باری میں زیادہ آمد حاصل کی ہو اس لئے کہ برابری اس چیز میں جس پر تہایؤ واقع ہوا ہے حاصل ہے اور وہ منافع ہیں پس اس کے بعد آمد میں زیادتی حاصل کرنا اس کو مضر نہ ہوگا

تشریح:۔ مسئلہ یہ ہے کہ اگر دار واحدہ مشترکہ کو کرایہ پر دینے میں باری مقرر کی اس طور پر کہ ایک سال تک ایک شریک کرایہ پر دے گا اور دوسرے سال دوسرا شریک کرایہ پر دیگا۔ پس ایک شریک نے اپنی باری میں کرایہ کی رقم زیادہ حاصل کی اور دوسرے نے کم مثلاً ایک شریک نے اپنی باری میں دس ہزار درہم کے عوض کرایہ پر دیا اور دوسرے نے آٹھ ہزار کے عوض کرایہ پر دیا۔ تو اس دو ہزار کی زیادتی میں دونوں شرکاء شریک ہونگے کیونکہ مہایات کے لئے برابری شرط ہے اور برابری اسی صورت میں پائی جاتی ہے لہذا برابری پیدا کرنے کے لئے دونوں شرکاء زیادتی میں شریک ہونگے۔ اس کے برخلاف اگر مہایات منافع حاصل کرنے پر ہو یعنی دونوں نے منفعت حاصل کرنے پر باری مقرر کی ہو اس طور پر کہ اس مکان سے ایک سال تک ایک شریک نفع حاصل کریگا اور ایک سال دوسرا شریک نفع حاصل کریگا پھر ہر ایک نے اپنی باری میں اس مکان کو کرایہ پر دے دیا اور ان میں سے ایک نے اپنی باری میں زیادہ کرایہ حاصل کیا تو اس زیادتی میں دونوں شرکاء شریک نہ ہوں گے بلکہ جس نے اپنی باری میں زیادتی حاصل کی ہے وہ تنہا اس زیادتی کا مالک ہوگا کیوں کہ اس صورت میں جس چیز پر باری مقرر کی گئی ہے یعنی منافع اس میں برابری پائی گئی۔ اس طور پر کہ ایک سال کے لئے منافع دار کا مالک ایک کو بنا دیا گیا اور ایک سال کے لئے دوسرے کو مالک بنا دیا گیا پس تہایؤ فی المنافع میں برابری پیدا ہونے کے بعد کسی ایک کی باری میں زائد کرایہ کا حاصل ہونا تعدیل کے لئے مضر نہ ہوگا۔

وَالتَّهَايُؤُ عَلَى الْاِسْتِغْلَالِ فِي الدَّارَيْنِ جَائِزٌ اَيْضًا فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ لِمَا بَيَّنَّا وَلَوْ فَضَلَ غَلَّةُ اَحَدِهِمَا لَا يَشْتَرِكَانِ فِيْهِ بِخِلَافِ الدَّارِ الْوَاحِدَةِ وَالْفَرْقُ اَنَّ فِي الدَّارَيْنِ مَعْنَى التَّمْيِيْزِ وَالْاِفْرَازِ رَاجِحٌ لِاتِّحَادِ زَمَانِ الْاِسْتِيْفَاءِ وَفِي الدَّارِ الْوَاحِدَةِ يَتَعَاقَبُ الْوُصُوْلُ فَاعْتُبِرَ قَرْضًا وَجُعِلَ كُلُّ وَاحِدٍ فِي نَوْبَتِهِ كَالْوَكِيْلِ عَنْ صَاحِبِهِ فَلِهٰذَا يُرَدُّ عَلَيْهِ حِصَّتُهُ مِنَ الْفَضْلِ وَكَذَا يَجُوْزُ فِي الْعَبْدَيْنِ عِنْدَهُمَا اِعْتِبَارًا بِالتَّهَايُؤِ فِي الْمَنَافِعِ، وَلَا يَجُوْزُ عِنْدَهُ لِاَنَّ التَّفَاوُتَ فِي اَعْيَانِ الرَّقِيْقِ اَكْثَرُ مِنْهُ مِنْ حَيْثُ الزَّمَانِ فِي الْعَبْدِ الْوَاحِدِ فَاَوْلٰى اَنْ يَمْتَنِعَ الْجَوَازُ وَالتَّهَايُؤُ فِي الْخِدْمَةِ جُوِّزَ ضَرُوْرَةً وَلَا ضَرُوْرَةَ فِي الْغَلَّةِ لِاِمْكَانِ قِسْمَتِهَا لِكَوْنِهَا عَيْنًا وَلِاَنَّ الظَّاهِرَ هُوَ التَّسَامُحُ فِي الْخِدْمَةِ وَالْاِسْتِقْصَاءُ فِي الْاِسْتِغْلَالِ فَلَا يَتَقَايَسَانِ وَلَا يَجُوْزُ فِي الدَّابَّتَيْنِ عِنْدَهُ خِلَافًا لَهُمَا وَالْوَجْهُ مَا بَيَّنَّاهُ فِي الرُّكُوْبِ

ترجمہ :- اور دو مشترک مکانوں میں منفعت حاصل کرنے پر باری مقرر کرنا بھی ظاہر الروایہ کے مطابق جائز ہے اس دلیل کی وجہ سے جو ہم نے بیان کی۔ اور اگر ان دونوں میں سے ایک کی آمدنی بچ گئی تو اس میں دونوں شریک نہ ہوں گے برخلاف ایک مکان کے۔ اور فرق یہ ہے کہ دو مکانوں میں تمیز اور افراز (جدا کرنا) کے معنی راجح ہیں کیونکہ منفعت حاصل کرنے کا زمانہ ایک ہے اور دار واحدہ میں منفعت حاصل کرنا یکے بعد دیگرے ہے پس یہ قرض سمجھا گیا اور ہر ایک کو اس کی باری میں اس کے ساتھی کی جانب سے وکیل کے مانند قرار دیا گیا پس اسی وجہ سے اس پر زائد میں سے اس کا حصہ واپس کیا جائے گا۔ اور اسی طرح دو غلاموں میں صاحبین کے نزدیک (تہایؤ فی الاستغلال) جائز ہے تہایؤ فی المنافع پر قیاس کرتے ہوئے۔ اور امام صاحب کے نزدیک جائز نہیں ہے اس لئے کہ دو غلاموں کی ذات میں جو تفاوت ہے وہ زیادہ ہے بہ نسبت اس تفاوت کے جو ایک غلام میں زمانہ کی راہ سے (باری مقرر کرنے میں) ہے پس جواز بدرجۂ اولیٰ ممتنع ہوگا اور خدمت

میں باری مقرر کرنا ضرورۃً جائز ہے اور آمد اور کرایہ میں کوئی ضرورت نہیں ہے کیونکہ اس کا بٹوارہ کرنا ممکن ہے اسلئے کہ وہ مالِ عین ہے اور اس لئے کہ خدمت میں درگزر کرنا ظاہر ہے اور کرایہ حاصل کرنے میں پوری برابری مطلوب ہے پس ایک کا دوسرے پر قیاس نہ ہوگا اور سواری کے دو جانوروں میں۔ تہایؤ علی الاستغلال امام صاحب کے نزدیک جائز نہیں ہے خلاف ہے صاحبین کا اور وجہ وہ ہے جس کو ہم نے بیان کیا ہے۔

تشریح :۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر دو مکان مشترک ہوں اور وہ دونوں کرایہ پر دینے میں مہایات کریں اس طور پر کہ ایک شریک ایک مکان کرایہ پر دیکر کرایہ حاصل کریگا اور دوسرا شریک دوسرا مکان کرایہ پر دیکر کرایہ حاصل کریگا تو ظاہر الروایہ کے مطابق یہ بھی جائز ہے اور دلیل سابق میں گزر چکی کہ شریکین کے درمیان دو مکانوں میں جیسے فی الحال برابری ثابت ہے آئندہ بھی باقی رہے گی اور مہایات کے جواز کے لئے برابری ہی شرط ہے پس جب برابری پائی گئی تو مہایات بھی جائز ہے۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اس صورت میں اگر کسی ایک کو زائد کرایہ حاصل ہوا مثلاً ایک شریک نے اپنے حصہ کے مکان کو ایک ہزار روپیہ میں کرایہ پر دیا اور دوسرے نے اپنے حصہ کے مکان کو پندرہ سو میں کرایہ پر دیا تو پانچ سو روپیہ کی اس زیادتی میں دونوں شریک نہ ہوں گے بلکہ اس زیادتی کا مالک وہ شریک ہوگا جس نے اپنے حصہ سے یہ زیادتی حاصل کی ہے برخلاف دار واحدہ کے کہ اگر اس میں کسی شریک نے اپنی باری میں دوسرے کے مقابلہ میں زیادہ کرایہ حاصل کیا تو اس زیادتی میں دونوں شرکاء شریک ہونگے۔ ان دونوں کے درمیان وجہ فرق یہ ہے کہ دارین کی صورت میں جدا کرنے اور الگ کرنے کے معنی راجح ہیں کیونکہ اس صورت میں شریکین میں سے ایک جس زمانہ میں اپنے حصہ کے مکان سے منفعت حاصل کرتا ہے اُسی زمانہ میں دوسرا شریک اپنے حصہ کے مکان سے منفعت حاصل کرتا ہے پس یہ ایسا ہوگیا گویا جو مکان جس کے قبضہ میں ہے اس نے اس مکان میں اپنے حصہ کے تمام منافع کو الگ کرلیا اور وہ ان منافع کا مالک ہوگیا اور وہ آمد اور کرایہ جو اس کو ملے گا وہ چونکہ اس کے مملوک منافع کا بدل ہے اس لئے یہ کرایہ پورے کا پورا اسی کے واسطے ہوگا اگرچہ یہ کرایہ دوسرے شریک کے کرایہ کی رقم سے زائد ہی کیوں نہ ہو۔ کیونکہ جو منافع کا مالک ہے وہی اس کے بدل کا بھی مالک ہے اور ایک مکان میں مہایات علی الاستغلال کی صورت میں چونکہ دونوں شریک ایک وقت میں منفعت حاصل نہیں کرتے بلکہ یکے بعد دیگرے منفعت حاصل کرتے ہیں یعنی ایک پہلے منفعت حاصل کرتا ہے اور ایک بعد میں اسلئے اسکو قرض قرار دیا جائیگا اور یہ کہا جائے گا کہ جس شریک نے پہلے ماہ میں مکان کرایہ پر دیا ہے اس نے اپنے ساتھی کے

حصہ کو قرض لیا ہے پس جب دوسرے ماہ میں اس کا ساتھی اس مکان کو کرایہ پر دیگا تو وہ شریک اول سے اپنا قرضہ وصول کرنے والا ہوگا اور یوں کہا جائے گا کہ ان دونوں میں سے ہر ایک اپنی باری میں اپنے ساتھی کی جانب سے وکیل کے مانند ہے یعنی اس نے نصف مکان اصیل ہونے کی حیثیت سے کرایہ پر دیا ہے اور نصف وکیل ہونے کی حیثیت سے کرایہ پر دیا ہے۔ اور جب ایسا ہے تو ان دونوں میں جس شریک کو کرایہ کی جو رقم حاصل گی وہ دونوں کے درمیان آدھی آدھی تقسیم ہوگی مثلاً ایک شریک نے اپنی باری میں مشترکہ مکان ایک ہزار درہم کے عوض کرایہ پر دیا، اور دوسرے نے اپنی باری میں پندرہ سو کے عوض کرایہ پر دیا پس جس طرح شریک اول کی حاصل کردہ رقم ایک ہزار درہم دونوں کے درمیان تقسیم ہوگی اسی طرح شریک ثانی کی حاصل کردہ رقم پندرہ سو بھی دونوں کے درمیان تقسیم ہوگی۔ اور جب ایسا ہے تو شریک اول کے حاصل کردہ کرایہ سے زائد رقم یعنی پانچ سو درہم میں دونوں شریک ہوئے الحاصل مکان واحد میں اگر کوئی شریک اپنے ساتھی کے مقابلہ میں زائد کرایہ حاصل کرتا ہے تو اس زیادتی میں دونوں شرکاء شریک ہوں گے۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ جس طرح مشترکہ دو مکانوں کو کرایہ پر دینے میں مہایات کرنا کہ ایک شریک ایک مکان کو کرایہ پر دے اور دوسرا شریک دوسرے مکان کو کرایہ پر دے جائز ہے اسی طرح صاحبین کے نزدیک دو غلاموں کو کرایہ پر دینے میں مہایات کرنا کہ ایک شریک ایک غلام کو کرایہ پر دے اور دوسرا شریک دوسرے غلام کو کرایہ پر دے یہ بھی جائز ہے۔ صاحبین اس کو مہایات فی المنافع پر قیاس کرتے ہیں یعنی جس طرح مشترکہ دو غلاموں کے منافع میں مہایات کرنا کہ ایک غلام ایک شریک کی خدمت کریگا اور دوسرا غلام دوسرے شریک کی خدمت کریگا جائز ہے اسی طرح دو مشترکہ غلاموں کو کرایہ پر دینے میں مہایات کرنا بھی جائز ہے۔ حضرت امام ابوحنیفہ رح فرماتے ہیں کہ دو غلاموں کو کرایہ پر دینے میں مہایات کرنا جائز نہیں ہے اور دلیل یہ دیتے ہیں کہ سابق میں گزر چکا کہ تفاوت کی وجہ سے عبد واحد کو کرایہ پر دینے میں مہایات کرنا جائز نہیں ہے حالانکہ ایک غلام کو زمانہ کی راہ سے کرایہ پر دینے میں باری مقرر کرنے میں جو تفاوت ہے دو غلاموں کی ذوات میں باری مقرر کرنے میں اس سے بھی زیادہ تفاوت ہے پس جب تفاوت کی وجہ سے ایک غلام میں تہایؤ فی الاستغلال ناجائز ہے تو زیادہ تفاوت کی وجہ سے دو غلاموں کے اندر تہایؤ فی الاستغلال بدرجۂ اولیٰ ناجائز ہوگا۔

والتہایؤ فی الخدمۃ سے صاحبین کے قیاس کا جواب ہے۔ جواب کا حاصل یہ ہے کہ دو غلاموں میں مہایات فی الخدمت کو ضرورتاً جائز قرار دیا گیا ہے کیونکہ تہایؤ فی الخدمت درحقیقت تہایؤ فی المنافع ہے اور منافع نہ جمع ہو سکتے ہیں اور نہ باقی رہتے ہیں اور جو چیز جمع نہ ہو سکے اور باقی نہ رہ سکے اس کا بٹوارہ ناممکن ہے۔ پس منافع کا بٹوارہ چونکہ ممکن نہیں ہے اس لئے ضرورۃً منافع کے اندر تہایؤ کو جائز

قرار دیدیا گیا۔ اور استغلال یعنی آمد اور کرایہ حاصل کرنے میں کوئی ضرورت نہیں ہے کیونکہ کرایہ سے حاصل ہونے والی رقم مال عین ہے اور مال عین کا بٹوارہ ممکن ہے پس یہ دونوں شریک دونوں غلاموں کو بطریق شرکت کرایہ پر دیں اور پھر وہ مال جو کرایہ سے حاصل ہوا اسکو تقسیم کرلیں ایسا کرنے کی صورت میں تہایؤ فی الاستغلال کی ضرورت پیش نہیں آئے گی پس جب تہایؤ فی الخدمت اور تہایؤ فی المنافع میں ضرورت متحقق ہے اور تہایؤ فی الاستغلال میں ضرورت متحقق نہیں ہے تو اس فرق کے ہوتے ہوئے ایک کو دوسرے پر قیاس کرنا جائز نہیں ہے۔ صاحبین کے قیاس کا دوسرا جواب یہ ہے کہ خدمت میں چشم پوشی کی جاتی ہے یعنی غلام نے اگر ایک شریک کی خدمت زیادہ کی اور ایک کی کم کی تو اس کمی زیادتی کا خیال نہیں کیا جاتا ہے اس کے برخلاف کرایہ وصول کرنے میں تنگی برتی جاتی ہے یعنی ہر شریک چاہتا ہے کہ جتنا کرایہ میرے ساتھی نے وصول کیا ہے اتنا ہی میں بھی وصول کردوں۔ الحاصل کرایہ وصول کرنے میں پوری برابری مطلوب ہوتی ہے پس جب خدمت اور استغلال میں یہ فرق ہے تو ایک کو دوسرے پر قیاس کرنا کیسے درست ہوگا۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ سواری کے مشترکہ دو جانوروں کو کرایہ پر دینے میں مہایات کرنا حضرت امام صاحب رح کے نزدیک ناجائز ہے اور صاحبین کے نزدیک جائز ہے اور دونوں کی دلیلیں وہ ہیں جنکو ہم ہدایہ کے گذشتہ صفحہ پر مسئلہ رکوب میں ذکر کر چکے ہیں۔

وَلَوْ كَانَ نَخْلٌ أَوْ شَجَرٌ أَوْ غَنَمٌ بَيْنَ اثْنَيْنِ فَتَهَايَئَا عَلَى أَنْ يَأْخُذَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا طَائِفَةً يَسْتَثْمِرُهَا أَوْ يَرْعَاهَا وَيَشْرَبُ أَلْبَانَهَا لَا يَجُوزُ لِأَنَّ الْمُهَايَأَةَ فِي الْمَنَافِعِ ضَرُورَةُ أَنَّهَا لَا تَبْقَى فَيَتَعَذَّرُ قِسْمَتُهَا وَهٰذِهِ أَعْيَانٌ بَاقِيَةٌ يَرِدُ عَلَيْهَا الْقِسْمَةُ عِنْدَ حُصُولِهَا

ترجمہ:۔ اور اگر کھجور کے درخت یا مطلقاً درخت یا بکریاں دو آدمیوں کے درمیان مشترک ہوں پس ان دونوں نے اس شرط پر مہایات کی کہ ان دونوں میں سے ہر ایک ایک ٹکڑا لیکر ان کو پھل لانے کے قابل بنائے یا ان کو چرائے اور ان کا دودھ پیئے تو جائز نہیں ہے اسلئے کہ منافع میں مہایات اس ضرورت کی وجہ سے جائز ہے کہ منافع باقی نہیں رہ سکتے پس ان کا بٹوارہ متعذر ہوگا اور یہ اعیان باقی ہیں ان کے حصول کے وقت ان پر بٹوارہ وارد ہو سکتا ہے۔

تشریح۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر دو آدمیوں کے درمیان کھجور کے یا کسی اور چیز کے درخت مشترک ہوں یا بکریاں مشترک ہوں اور مہایاۃ اسطرح کریں کہ آدھے درخت ایک شریک لیکر اور آدھے دوسرا شریک لے کر۔ اُن کی دیکھ بھال کرے یہاں تک کہ اُن پر پھل آجائیں۔ پھر ہر شریک اپنے حصے میں آئے ہوئے درختوں کے پھل لے لے اسی طرح بکریوں میں مہایات کریں کہ آدھی بکریاں ایک شریک چرا کر ان کا دودھ پیا کرے اور آدھی دوسرا شریک چرا کر ان کا دودھ پیا کرے تو یہ مہایات ناجائز ہے اور دلیل یہ ہے کہ منافع میں مہایات اس ضرورت کی وجہ سے ناجائز ہے کہ منافع باقی نہیں رہتے ہیں اور جب منافع باقی نہیں رہتے تو ان کا بٹوارہ بھی ناممکن ہے چنانچہ غلام کی خدمت یا جانور کی سواری یا مکان کی سکونت یہ سب امور ایسے ہیں جو عینی نہیں ہیں اور جو عینی نہ ہو اس کا بٹوارہ بھی ممکن نہیں ہے پس جب ان امور کے عینی نہ ہونیکی وجہ سے ان کا بٹوارہ ممکن نہیں ہے تو ضرورت کیوجہ سے ان میں مہایاۃ کو جائز قرار دیا گیا ان کے برخلاف درختوں کے پھل اور جانوروں کا دودھ کہ یہ چیزیں عینی ہیں اور باقی رہنے والی ہیں ان کا بٹوارہ ممکن ہے پس جب ان کا بٹوارہ ممکن ہے تو ضرورت متحقق نہ ہونے کی وجہ سے ان کی مہایات جائز نہ ہوگی۔

وَالْحِيْلَةُ اَنْ يَبِيْعَ حِصَّتَهُ مِنَ الْاٰخَرِ ثُمَّ يَشْتَرِيْ كُلَّهَا بَعْدَ مُضِيِّ نَوْبَتِهِ اَوْ يَنْتَفِعُ بِاللَّبَنِ بِمِقْدَارٍ مَعْلُوْمٍ اِسْتِقْرَاضًا لِنَصِيْبِ صَاحِبِهِ اِذْ قَرْضُ الْمُشَاعِ جَائِزٌ وَاللّٰهُ اَعْلَمُ بِالصَّوَابِ

ترجمہ۔ اور حیلہ یہ ہے کہ ایک شریک اپنا حصہ دوسرے کے ہاتھ فروخت کرے پھر وہ اس کی باری گزرنے کے بعد سب کو خرید لے یا یہ کہ اپنے ساتھی کا حصہ قرض لیکر دودھ کی مقدارِ معلوم سے نفع حاصل کرے اسلئے کہ مشاع کا قرض جائز ہے۔ واللہ اعلم بالصواب

تشریح۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ جن مذکورہ صورتوں میں مہایات ناجائز ہے ان میں مہایات کے جواز میں دو طریقہ سے حیلہ کیا جاسکتا ہے ایک تو یہ کہ ایک شریک درختوں یا بکریوں میں سے اپنا حصہ دوسرے شریک کے ہاتھ فروخت کرے پھر وہ ایک معینہ مدت تک پھلوں اور دودھ سے نفع اٹھائے کیونکہ یہ سب اسکی مِلک کی حاصلات ہیں پھر بائع اس کی باری کی مدت گزرنے کے بعد سبکو خرید لے اور اپنی باری کی مدت میں ہر طرح نفع اٹھائے، آئندہ بھی اسی طرح کرتا رہے۔

دوسرا طریقہ یہ ہے کہ ایک شریک اپنے ساتھی کے حصہ کے دودھ کو قرض لیکر مقدار معلوم سے نفع حاصل کرے یعنی وہ دودھ کا وزن یا کیل کرے پس اس پورے دودھ میں آدھا تو اس کے حصہ کا ہوگا اور آدھا قرض کے طور پر ہوگا اس کے بعد جب مدت گزر جائے تو اس کا ساتھی اتنی ہی مدت تک وزن یا کیل کرکے دودھ سے نفع حاصل کرے اس میں آدھا دودھ تو خود اس کا ہوگا اور آدھا وہ ہوگا جو اس نے اپنے ساتھی کو قرض دیا ہے وزن یا کیل اس لئے کیا جائے گا تاکہ مساوات متحقق ہو جائے اور ربا لازم نہ آئے کیونکہ دودھ گھٹتا بڑھتا رہتا ہے۔ اِذْ قَرْضُ الْمُشَاعِ جَائِزٌ کہہ کر صاحب ہدایہ ایک اعتراض کا جواب دینا چاہتے ہیں۔ اعتراض یہ ہے کہ ایک شریک نے جو دودھ قرض لیا ہے وہ مشاع اور غیر مقسوم ہے پس مشاع کا قرض کیسے لیا جا سکتا ہے۔ اسکا جواب یہ ہے کہ مشاع کا قرض جائز ہے۔ واللہ اعلم بالصواب۔ "جمیل غفرلہ ولوالدیہ"

كِتَابُ الْمُزَارَعَةِ

قَالَ أَبُوحَنِيفَةَ الْمُزَارَعَةُ بِالثُّلُثِ وَالرُّبُعِ بَاطِلَةٌ. إِعْلَمْ أَنَّ الْمُزَارَعَةَ لُغَةً مُفَاعَلَةٌ مِنَ الزَّرْعِ وَفِي الشَّرِيعَةِ هِيَ عَقْدٌ عَلَى الزَّرْعِ بِبَعْضِ الْخَارِجِ وَهِيَ فَاسِدَةٌ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَقَالَا جَائِزَةٌ لِمَا رُوِيَ أَنَّ النَّبِيَّ عَلَيْهِ السَّلَامُ عَامَلَ أَهْلَ خَيْبَرَ عَلَى نِصْفِ مَا يَخْرُجُ مِنْ ثَمَرٍ أَوْ زَرْعٍ وَلِأَنَّهُ عَقْدُ شِرْكَةٍ بَيْنَ الْمَالِ وَالْعَمَلِ فَيَجُوزُ اعْتِبَارًا بِالْمُضَارَبَةِ وَالْجَامِعُ دَفْعُ الْحَاجَةِ فَإِنَّ ذَا الْمَالِ قَدْ لَا يَهْتَدِي إِلَى الْعَمَلِ وَالْقَوِيَّ عَلَيْهِ لَا يَجِدُ الْمَالَ فَمَسَّتِ الْحَاجَةُ إِلَى انْعِقَادِ هَذَا الْعَقْدِ بَيْنَهُمَا بِخِلَافِ دَفْعِ الْغَنَمِ وَالدَّجَاجِ وَدُودِ الْقَزِّ مُعَامَلَةً بِنِصْفِ الزَّوَائِدِ لِأَنَّهُ لَا أَثَرَ هُنَاكَ لِلْعَمَلِ فِي تَحْصِيلِهَا فَلَمْ يَتَحَقَّقْ شِرْكَةٌ، وَلَهُ مَا رُوِيَ أَنَّهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ نَهَى عَنِ الْمُخَابَرَةِ وَهِيَ الْمُزَارَعَةُ وَلِأَنَّهُ اسْتِيجَارٌ بِبَعْضِ مَا يَخْرُجُ مِنْ عَمَلِهِ فَيَكُونُ فِي مَعْنَى قَفِيزِ الطَّحَّانِ وَلِأَنَّ الْأَجْرَ مَجْهُولٌ أَوْ مَعْدُومٌ وَكُلُّ ذَلِكَ مُفْسِدٌ وَمُعَامَلَةُ النَّبِيِّ عَلَيْهِ السَّلَامُ أَهْلَ خَيْبَرَ كَانَ خَرَاجُ مُقَاسَمَةٍ بِطَرِيقِ الْمَنِّ وَالصُّلْحِ وَهُوَ جَائِزٌ

ترجمہ: (یہ) کتاب مزارعت (کے بیان میں) ہے۔

امام ابوحنیفہ رح نے فرمایا کہ تہائی اور چوتھائی پر مزارعت باطل ہے۔ واضح ہو کہ مزارعت لغت میں زرع سے مفاعلت ہے اور شریعت میں مزارعت یعنی پیداوار کے عوض زراعت پر ایک عقد ہے اور وہ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک فاسد ہے۔ اور صاحبین نے کہا کہ جائز ہے کیونکہ مروی ہے کہ آنحضور صلی اللہ علیہ وسلم نے اہل خیبر سے معاملہ کیا پھل یا زراعت میں سے نصف پیداوار پر اور اسلئے کہ عقد مزارعت مال اور عمل کے درمیان عقد شرکت ہے لہذا مضاربت پر قیاس کرتے ہوئے جائز ہے۔ اور جامع حاجت کو دور کرنا ہے کیونکہ مالدار کبھی عمل کی طرف راہ نہیں پاتا ہے اور قادر علی العمل مال نہیں پاتا ہے پس ان دونوں کے درمیان اس عقد کو منعقد کرنے کی ضرورت پڑے گی۔ اس کے برخلاف بکریوں، مرغیوں اور ریشم کے کیڑوں کے نصف زوائد کے عوض بٹائی پر دینا کیونکہ یہاں ان زوائد کو حاصل کرنے میں عمل کا کوئی دخل نہیں ہے پس شرکت متحقق نہیں ہوگی۔ اور حضرت امام صاحب رح کی دلیل یہ ہے کہ آنحضرت صلی اللہ علیہ وسلم نے مخابرہ یعنی مزارعہ سے منع کیا ہے اور اس لئے کہ یہ اس چیز کے بعض کے عوض اجرت پر لینا ہے جو اس کے عمل سے پیدا ہوگی پس یہ قفیز طحان کے معنی میں ہوگا اور اس لئے کہ اجرت مجہول ہے یا معدوم ہے اور ان میں سے ہر ایک مفسد ہے اور رسول اکرم صلی اللہ علیہ وسلم کا اہل خیبر سے معاملہ کرنا احسان اور صلح کے طریقہ پر خراجِ مقاسمہ تھا اور وہ جائز ہے۔

تشریح: کتاب القسمہ کے بعد کتاب المزارعۃ کو اس لئے ذکر کیا ہے کہ کتاب القسمۃ میں اراضی کے اندر بٹوارہ کی کیفیت کو ذکر کیا گیا تھا اب اس باب میں زمین کے مقصودِ اعظم یعنی مزارعت کو ذکر فرمارہے ہیں۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ مزارعہ زرع سے ماخوذ ہے اور باب مفاعلت سے ہے جس کے معنی ہیں بٹائی پر دینا۔ اور شریعت کی اصطلاح میں مزارعت نام ہے زمین کی پیداوار کے ایک حصۂ مشاع یعنی چوتھائی، تہائی وغیرہ کے عوض زراعت پر عقد کرنا۔ مزارعہ کی تین صورتیں ہیں (۱) دراہم یا دنانیر کے عوض زمین کو زراعت کرنے کے لئے دینا۔ (۲) پیداوار کے ایک متعینہ حصہ کے عوض زراعت کے لئے دینا۔ (۳) پیداوار کے حصۂ مشاع یعنی تہائی، چوتھائی وغیرہ کے عوض زراعت کے لئے دینا۔ پہلی صورت تو بالاتفاق جائز ہے اور دوسری صورت بالاتفاق ناجائز ہے اور تیسری صورت حضرت امام صاحب رح کے نزدیک ناجائز اور صاحبین

کے نزدیک جائز ہے۔ صاحبین کی دلیل یہ حدیث ہے کہ رسول اکرم صلی اللہ علیہ وسلم نے خیبر کو فتح کرنے کے بعد وہاں کے یہودیوں سے پھلوں یا زراعت کی نصف پیداوار پر معاملہ کیا یعنی یہود زمین میں کام کریں گے اور ان کو پیداوار کا آدھا حصہ دیا جائیگا اور آدھا اہل ملک یعنی مسلمانوں کا ہوگا۔ اسی کا نام مزارعہ ہے پس اس حدیث سے ثابت ہوا کہ مزارعہ جائز ہے دوسری دلیل یہ ہے کہ مزارعہ مال اور عمل کے درمیان عقد شرکت ہے یعنی مزارعہ میں کاشتکار کی طرف سے کام اور صاحب ارض کی طرف سے مال یعنی زمین ہوتی ہے اور پیداوار میں شرکت ہوتی ہے جیساکہ مضاربت میں رب المال کی طرف سے مال اور مضارب کی طرف سے کام ہوتا ہے اور نفع میں شرکت ہوتی ہے اور مضاربت جائز ہے لہذا اس پر قیاس کرتے ہوئے مزارعت کو بھی جائز قرار دیا گیا۔ اور مقیس اور مقیس علیہ کے درمیان چونکہ جامع اور علت مشترکہ کا پایا جانا ضروری ہے اس لئے صاحب ہدایہ نے فرمایا کہ ان دونوں کے درمیان جامع دفع ضرورت ہے یعنی جس طرح دفع ضرورت کی وجہ سے مضاربت جائز ہے اسی طرح دفع ضرورت کی وجہ سے مزارعت بھی جائز ہے کیونکہ مالدار کبھی تجارت یا زراعت وغیرہ کا کام کرنے کی صلاحیت نہیں رکھتا ہے تو ایسی صورت میں اس کا مال بیکار پڑا رہتا ہے اور تجارت یا زراعت کی صلاحیت رکھنے والا کبھی مال نہیں پاتا ہے تو اسکی صلاحیت ضائع ہوجاتی ہے۔ پس اس کی ضرورت پڑی کہ ان دونوں کے درمیان اس طرح کا عقد منعقد کیا جائے کہ صاحب مال کا مال ہو اور صاحب عمل کا عمل ہو۔ الحاصل دفع ضرورت کے لئے مضاربت اور مزارعت کو مشروع کیا گیا ہے۔ اس کے برخلاف اگر کسی نے کسی کو بکریاں دیں تاکہ وہ ان کو چرائے اور ان سے جو بچے پیدا ہوں وہ مالک اور چرواہے کے درمیان نصف نصف ہوں۔ یا مرغیاں دیں تاکہ وہ ان کی دیکھ بھال کرے اور ان سے حاصل ہونے والے انڈے اور بچے مالک اور اس کے درمیان نصف نصف ہوں یا ریشم کے کیڑے دیئے تاکہ وہ ان کی دیکھ بھال کرے اور ان سے پیدا ہونے والا ریشم مالک اور اس کے درمیان نصف نصف ہو تو یہ ناجائز ہے کیونکہ ان تینوں صورتوں میں زوائد (اولاد غنم، مرغی کے بچے، اور ریشم) کو حاصل کرنے میں کسی کے عمل کو کوئی دخل نہیں ہے لہذا شرکت متحقق نہ ہوگی اور جب شرکت متحقق نہ ہوئی تو یہ جائز بھی نہ ہوگا کیونکہ جواز کے لئے صاحب مال اور صاحب عمل کے درمیان شرکت کا پایا جانا ضروری ہے۔

حضرت امام ابوحنیفہ رح کی دلیل یہ ہے کہ آنحضور صلی اللہ علیہ وسلم نے مخابرہ سے منع فرمایا ہے اور مخابرہ سے مراد مزارعہ ہے اس حدیث کو جابرؓ، رافع بن خدیج اور زید بن ثابت نے روایت کیا ہے جابر کی حدیث جس کو امام مسلم رح نے تخریج کیا ہے یہ ہے۔

عَنْ عَطَاءِ بْنِ أَبِيْ رَبَاحٍ عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللّٰهِ قَالَ نَهَى رَسُوْلُ اللّٰهِ

صَلَّى اللّٰهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنِ الْمُخَابَرَةِ وَالْمُحَاقَلَةِ وَالْمُزَابَنَةِ قَالَ عَطَاءٌ فَسَّرَهَا لَنَا جَابِرٌ قَالَ أَمَّا الْمُخَابَرَةُ فَالْأَرْضُ الْبَيْضَاءُ يَدْفَعُهَا الرَّجُلُ إِلَى الرَّجُلِ فَيُنْفِقُ فِيهَا ثُمَّ يَأْخُذُ مِنَ الثَّمَرِ (بنایہ)

عطاء حضرت جابر رضؓ سے روایت کرتے ہیں جابر رضؓ نے کہا کہ رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم نے مخابرہ، محاقلہ اور مزابنہ سے منع فرمایا ہے۔ عطاء نے کہا جابر رضؓ نے ہمارے سامنے ان کی تفسیر بیان کی چنانچہ فرمایا بہرحال مخابرہ تو وہ خالی زمین ہے جو ایک آدمی دوسرے کو دے وہ اس میں خرچ کرے پھر اس کی پیداوار میں سے لے۔

حدیث اور تفسیر حدیث سے معلوم ہوتا ہے کہ مخابرہ مزارعہ ہی کا نام ہے اور مخابرہ سے آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے منع فرمایا ہے پس ثابت ہو گیا کہ مزارعہ ناجائز ہے۔ دوسری دلیل یہ ہے کہ مزارعہ میں کاشتکار کو اس چیز کے بعض کے عوض اجرت پر لیا جاتا ہے جو چیز اس کے عمل سے پیدا ہوتی ہے یعنی زمین کی پیداوار جو کاشتکار کے عمل سے پیدا ہوتی ہے اس میں سے بعض کے عوض اس کو اجرت پر لیا جاتا ہے۔ پس مزارعہ، قفیز طحان کے قبیل سے ہوگا۔ قفیز طحان یہ ہے کہ ایک آدمی نے چکی والے کو مثلاً ایک من گندم دیا اور کہا کہ اسی پسائی کی اجرت اسی میں سے ایک کلو آٹا ہوگا۔ اس سے چونکہ آنحضرت صلی اللہ علیہ وسلم نے منع فرمایا ہے اس لئے قفیز طحان ناجائز ہوگا۔ قفیز طحان کے عدم جواز کی ایک وجہ یہ بھی ہے کہ چکی والے نے جو عمل خود اپنے لئے کیا ہے اس نے اس کی بھی اجرت لی ہے۔ مثلاً اس نے ایک کلو آٹا جو لیا ہے وہ ایک من گندم پسائی کی اجرت ہے اور ایک من میں یہ ایک کلو بھی شامل ہے گویا اس نے ایک کلو آٹا جو اپنے لئے پیسا ہے اس کی بھی اجرت لی ہے اور آدمی جو عمل خود اپنے لئے کرتا ہے اس کی اجرت لینا جائز نہیں ہوتا۔ پس قفیز طحان جائز نہ ہوگا اور جب قفیز طحان جائز نہیں ہے تو مزارعہ جو اس کے معنی میں ہے وہ بھی جائز نہ ہوگا۔ الحاصل اس دلیل سے بھی معلوم ہوا کہ مزارعہ ناجائز ہے۔

تیسری دلیل یہ ہے کہ مزارعہ میں اجرت مجہول ہوتی ہے یا معدوم ہوتی ہے اس طور پر کہ اگر زمین میں پیداوار ہوگی تو پیداوار کی تہائی یا چوتھائی مقدار مجہول ہوگی اور اگر بالکل پیداوار نہ ہوگی تو اجرت معدوم ہوگی اور ان میں سے ہر ایک مُفْسِدِ عقد ہے لہٰذا عقد مزارعہ فاسد ہوگا۔

وَمُعَامَلَةُ النَّبِيِّ عَلَيْهِ السَّلَامُ سے صاحب ہدایہ نے صاحبین کی طرف سے پیش کردہ حدیث خیبر کا جواب دیا ہے۔ جواب کا حاصل یہ ہے کہ خیبر کے یہود کے ساتھ آپ نے خیبر کی زمین کے بارے میں جو معاملہ کیا تھا وہ عقد مزارعہ کے طور پر نہیں تھا۔ جیسا کہ صاحبین کہتے ہیں بلکہ خراجِ مقاسمہ کے طور پر تھا۔ خراج کی دو قسمیں ہیں (۱) خراج مقاسمہ (۲) خراج مُوَظَّفَہ۔ خراج مقاسمہ تو یہ ہے کہ زمین کے مالک پر زمین کی پیداوار کا ایک حصہ شائع مقرر کر دے مثلاً پیداوار کا نصف

یا ثلث یا اس کے علاوہ جزء شائع مقرر کر دے۔ اور خراج موظف یہ ہے کہ امام المسلمین سالانہ اتنی مقدار مقرر کر دے جس کا اس کی زمین تحمل کر سکے مثلاً ایک آدمی کی دس بیگہ زمین ہے امام المسلمین یہ کہدے کہ اس پر سالانہ دو من گندم مقرر کیا جاتا ہے اب پیداوار کچھ بھی ہو اس کو سالانہ دو من گندم دینا پڑیگا۔ اب جواب کا حاصل یہ ہوا کہ آنحضرت صلی اللہ علیہ وسلم نے خیبر کو فتح کیا اور سب مال اور زمین لے لی اس کے بعد آنحضرت صلی اللہ علیہ وسلم نے یہود کے قبضہ میں بطریق صلح اور احسان اس زمین کو چھوڑ دیا اور ان پر خراج مقاسمہ واجب کر دیا۔ یعنی پیداوار کا آدھا لازم کر دیا اور امام کو اس طرح احسان کرنے کا اختیار ہوتا ہے الحاصل حدیث خیبر میں عقدِ مزارعہ مراد نہیں ہے بلکہ خراج مقاسمہ مراد ہے اور اس کی ایک دلیل یہ بھی ہے کہ آنحضور صلی اللہ علیہ وسلم نے یہود کے واسطے کوئی مدت بیان نہیں کی اگر یہ معاملہ مزارعہ ہوتا تو آپ صلی اللہ علیہ وسلم مدت ضرور بیان فرماتے اس لئے کہ جو حضرات مزارعہ کو جائز قرار دیتے ہیں وہ بغیر بیانِ مدت کے جائز قرار نہیں دیتے اس تفصیل سے معلوم ہوا کہ صاحبین رح کا حدیث خیبر کو اپنے مذہب کی تائید میں پیش کرنا درست نہیں ہے۔

وَإِذَا فَسَدَتْ عِنْدَهُ فَإِنْ سَقَى الْأَرْضَ وَكَرَبَهَا وَلَمْ يَخْرُجْ شَيْءٌ فَلَهُ أَجْرُ مِثْلِهِ لِأَنَّهُ فِي مَعْنَى إِجَارَةٍ فَاسِدَةٍ وَهٰذَا إِذَا كَانَ الْبَذْرُ مِنْ قِبَلِ صَاحِبِ الْأَرْضِ وَإِنْ كَانَ الْبَذْرُ مِنْ قِبَلِهِ فَعَلَيْهِ أَجْرُ مِثْلِ الْأَرْضِ وَالْخَارِجُ فِي الْوَجْهَيْنِ لِصَاحِبِ الْبَذْرِ لِأَنَّهُ نَمَاءُ مِلْكِهِ وَلِلْآخَرِ الْأَجْرُ كَمَا فَصَّلْنَا إِلَّا أَنَّ الْفَتْوٰى عَلٰى قَوْلِهِمَا لِحَاجَةِ النَّاسِ إِلَيْهَا وَلِظُهُوْرِ تَعَامُلِ الْأُمَّةِ بِهَا وَالْقِيَاسُ يُتْرَكُ بِالتَّعَامُلِ كَمَا فِي الْاِسْتِصْنَاعِ

(ترجمہ) اور جب امام صاحب کے نزدیک مزارعہ فاسد ہوا پس اگر کاشتکار نے زمین کو سینچا اور اس کو جوتا (زراعت کی) اور کچھ پیداوار نہیں ہوئی تو بھی اسکے لئے اجرت مثلی ہوگی۔ اسلئے کہ یہ اجارہ فاسدہ کے معنی میں ہے اور یہ حکم اسوقت ہے جب بیج زمین کے مالک کی طرف سے ہو اور اگر بیج کاشتکار کی طرف سے ہے تو کاشتکار پر زمین کی اجرت مثلی واجب ہوگی اور دونوں صورتوں میں پیداوار بیج والے کی ہوگی کیونکہ یہ اس کی ملکیت کی بڑھاوری ہے اور دوسرے کے واسطے اجرت ہے جیسا کہ ہم نے تفصیل کے ساتھ بیان کیا ہے مگر فتویٰ صاحبین کے قول پر ہے اسلئے کہ لوگ مزارعہ کے محتاج ہیں اور اسلئے کہ مزارعت کے ساتھ امت کا تعامل ظاہر ہوا ہے اور قیاس کو تعامل کیوجہ سے چھوڑ دیا جاتا ہے جیسا کہ استصناع میں ہے۔

تشریح :- صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ جب امام اعظم رح کے نزدیک مزارعہ فاسد اور ناجائز ہے تو اب اگر کاشتکار نے زمین کو سینچا اور اسمیں ہل چلا کر زراعت کی مگر کچھ پیدا نہ ہوا تو ایسی صورت میں دیکھا جائیگا کہ بیج کس نے ڈالا ہے کاشتکار نے یا زمین کے مالک نے۔ اگر زمین کے مالک نے بیج ڈالا ہے تو کاشتکار کے لئے زمین کے مالک پر اجرت مثلی ہوگی۔ کیونکہ یہ مزارعہ، اجارہ فاسدہ کے معنیٰ میں ہے اور اجارہ فاسدہ میں اجیر کو اجرت مثلی دی جاتی ہے لہذا یہاں بھی کاشتکار جو اجیر کے درجہ میں ہے اسکو اجرت مثلی دی جائے گی اور اگر بیج کاشتکار کی جانب سے ہو تو کاشتکار پر زمین کے مالک کے لئے زمین کی اجرت مثلی واجب ہوگی۔ یہ تو اس وقت ہے جب پیداوار نہ ہو لیکن اگر پیداوار ہو تو جو کچھ پیدا ہوگا وہ سارے کا سارا بیج والے کا ہوگا یعنی جس نے بیج ڈالا ہے پیداوار اس کی ہوگی اگر بیج کاشتکار نے ڈالا ہے تو پیداوار کاشتکار کی ہے اور اگر زمین کے مالک نے ڈالا ہے تو پیداوار زمین کے مالک کی ہے کیونکہ یہ جو کچھ پیدا ہوا ہے بیج کے مالک کی ملک یعنی بیج سے پیدا ہوا ہے لہذا جو بیج کا مالک ہے وہی پیداوار کا بھی مالک ہے اور رہا دوسرا تو اسکو اجرت دی جائے گی جیسا کہ ہم نے تفصیل کے ساتھ ذکر کیا ہے۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ یہ تفصیل حضرت امام صاحبؒ کے قول کے مطابق ہے جو مزارعہ کے فاسد ہونے کے قائل ہیں لیکن صحیح بات یہ ہے کہ فتویٰ صاحبین کے قول پر ہے جو مزارعہ کو جائز قرار دیتے ہیں اس کی ایک وجہ تو یہ ہے کہ مزارعہ کی لوگوں کو ضرورت ہے اس کے بغیر چارہ نہیں ہے اور ضرورت، محظور کو مباح کر دیتی ہے۔ دوسری وجہ یہ ہے کہ عہد رسالت سے لیکر آج تک بغیر کسی نکیر کے مزارعہ کے ساتھ امت کا تعامل چلا آرہا ہے اور تعامل کی وجہ سے قیاس کو چھوڑ دیا جاتا ہے یعنی اگر قیاس سے ایک امر ناجائز ہے مگر اس پر باہمی عمل چلا آرہا ہے تو ایسی صورت میں قیاس کو چھوڑ دیا جاتا ہے اور تعامل کی وجہ سے اس امر کو جائز سمجھا جاتا ہے جیسا کہ استصناع میں ہے یعنی آرڈر دیکر کوئی چیز بنوانا مبیع کے معدوم ہونے کی وجہ سے قیاساً ناجائز ہے لیکن اس پر تعامل چلا آرہا ہے تو یہاں قیاس کو چھوڑ کر تعامل کی وجہ سے اس کے جواز کا حکم دیا گیا پس اسی طرح قیاس یعنی قفیز طحّان کی وجہ سے مزارعہ فاسد ہے لیکن قیاس کے برخلاف تعامل کی وجہ سے اس کو جائز قرار دیا گیا ہے۔ حضرت امام صاحبؒ کی طرف سے پیش کردہ حدیث "نہیٰ عن المخابرۃ" کا جواب صاحب ہدایہ نے نہیں دیا ہے البتہ صاحب فتح القدیر نے یہ کہہ کر جواب دیا ہے کہ یہ حدیث اس صورت پر محمول ہے جب عقد مزارعہ میں کوئی شرط مفسد ذکر کر دی گئی ہو اسلئے کہ یہ بات مروی ہے کہ مدینہ کے لوگ زمین کے مالک کے لئے پیداوار میں سے ایک متعینہ مقدار کی شرط ذکر کرتے تھے مثلاً یوں کہتے تھے کہ پیداوار میں سے زمین کے مالک کا دس من ہوگا اور یہ شرط مفسد ہے پس ان کے اس رواج کو پیش نظر رکھتے ہوئے آنحضور صلی اللہ علیہ وسلم نے مخابرہ سے منع فرمایا مراد یہ ہے کہ اس طرح کا مخابرہ ممنوع ہے اور یہ بات مسلم ہے کہ مخابرہ کی کسی ایک

مخصوص صورت کے ممنوع ہونے سے مطلق مخابرہ کا ممنوع ہونا لازم نہیں آتا ہے اور جب ایسا ہے تو یہ حدیث حضرت امام صاحب رح کے مذہب پر دلیل ثابت نہیں ہوگی۔ صاحبین رح کی طرف سے پیش کردہ حدیث خیبر کا جواب دیتے ہوئے حضرت امام ابو حنیفہ رح کا یہ فرمانا کہ خیبر کی اراضی کے سلسلہ میں آنحضور صلی اللہ علیہ وسلم کا نصف پیداوار پر جو معاملہ ہوا تھا وہ مزارعہ کے طور پر نہیں تھا بلکہ خراج مقاسمہ کے طور پر تھا، غلط ہے کیونکہ خراج مقاسمہ اس وقت ممکن تھا جب خیبر کی اراضی فتح کے بعد بھی یہود کی ملوک ہوتیں حالاں کہ ایسا نہیں ہے بلکہ فتح کے بعد خیبر کی اراضی مسلمانوں کی ملوک تھیں اور انہیں کی ملک میں رہیں۔ اس پر بہت سی احادیث دلالت کرتی ہیں مثلاً مسلم کے کتاب المساقات میں حدیث ابن عمر ہے جس میں یہ الفاظ مروی ہیں وَكَانَتِ الْأَرْضُ حِيْنَ ظُهِرَ عَلَيْهَا لِلّٰهِ وَلِرَسُوْلِهٖ وَلِلْمُسْلِمِيْنَ فَاَرَادَ اِخْرَاجَ الْيَهُوْدِ مِنْهَا فَسَأَلَتِ الْيَهُوْدُ رَسُوْلَ اللّٰهِ صَلَّى اللّٰهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ اَنْ يُقِرَّهُمْ بِهَا عَلٰى اَنْ يَكْفُوْا عَمَلَهَا وَلَهُمْ نِصْفُ الثَّمَرِ فَقَالَ لَهُمْ رَسُوْلُ اللّٰهِ صَلَّى اللّٰهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نُقِرُّكُمْ بِهَا عَلٰى ذٰلِكَ مَا شِئْنَا فَقَرُّوْا بِهَا حَتّٰى اَجْلَاهُمْ عُمَرُ اِلٰى تَيْمَاءَ وَاَرِيْحَاءَ اس حدیث میں "ما شئنا" کا لفظ اس بات پر دلالت کرتا ہے کہ آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے یہود کو خیبر کی اراضی کا مالک نہیں بنایا تھا بلکہ ان کو مزارعہ کے طور پر دی تھی کہ جب تک چاہیں گے اس معاملہ کو باقی رکھیں گے اور جب چاہیں گے ختم کر دیں گے۔

ابوداؤد کے باب المساقات میں ہے۔ عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللّٰهُ عَنْهُ قَالَ اِفْتَتَحَ رَسُوْلُ اللّٰهِ صَلَّى اللّٰهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ خَيْبَرَ وَاشْتَرَطَ اَنَّ لَهُ الْاَرْضَ وَكُلَّ صَفْرَاءَ وَبَيْضَاءَ وَقَالَ اَهْلُ خَيْبَرَ نَحْنُ اَعْلَمُ بِالْاَرْضِ مِنْكُمْ فَاَعْطِنَاهَا عَلٰى اَنَّ لَكُمْ نِصْفَ الثَّمَرِ وَلَنَا نِصْفٌ فَزَعَمَ اَنَّهُ اَعْطَاهُمْ عَلٰى ذٰلِكَ۔

یہ حدیث بھی اس بارے میں صریح ہے کہ خیبر کے فتح ہونے کے بعد خیبر کی زمین مسلمانوں کی ملوک ہوگئی پھر یہود کو مزارعہ کے طور پر دی گئی کیونکہ وہ کھیتی اور باغبانی کے طریقوں سے زیادہ واقف تھے اور ابوداؤد کے کتاب الخراج والفیٔ والامارۃ میں ہے: بَابُ مَا جَاءَ فِيْ حُكْمِ اَرْضِ خَيْبَرَ۔ عَنْ بُشَيْرِ بْنِ يَسَارٍ اَنَّ رَسُوْلَ اللّٰهِ صَلَّى اللّٰهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لَمَّا اَفَاءَ اللّٰهُ عَلَيْهِ خَيْبَرَ قَسَمَهَا سِتَّةً وَثَلَاثِيْنَ سَهْمًا جَمْعًا، فَعَزَلَ لِلْمُسْلِمِيْنَ الشَّطْرَ ثَمَانِيَةَ عَشَرَ سَهْمًا يَجْمَعُ كُلُّ سَهْمٍ مِائَةً النَّبِيُّ صَلَّى اللّٰهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مَعَهُمْ لَهُ سَهْمٌ كَسَهْمِ اَحَدِهِمْ وَعَزَلَ رَسُوْلُ اللّٰهِ صَلَّى اللّٰهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ثَمَانِيَةَ عَشَرَ سَهْمًا وَهُوَ الشَّطْرُ لِنَوَائِبِهٖ وَمَا يَنْزِلُ بِهٖ مِنْ اَمْرِ الْمُسْلِمِيْنَ وَكَانَ ذٰلِكَ الْوَطِيْحَ وَالْكُتَيْبَةَ وَالسُّلَالِمَ وَتَوَابِعَهَا

فَلَمَّا صَارَتِ الْأَمْوَالُ بِيَدِ النَّبِيِّ صَلَّى اللّٰهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَالْمُسْلِمِيْنَ لَمْ يَكُنْ لَهُمْ عُمَّالٌ يَكْفُوْنَهُمْ عَمَلَهَا فَدَعَا رَسُوْلُ اللّٰهِ صَلَّى اللّٰهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ الْيَهُوْدَ فَعَامَلَهُمْ۔

یہ حدیث بھی دلالت کرتی ہے کہ خیبر کی زمین آنحضور صلی اللہ علیہ وسلم اور مسلمانوں کی ملک تھی پھر آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے یہود کو مزارعہ کے طور پر دی نہ کہ ان کو مالک بنایا۔

الحاصل ان روایات سے معلوم ہوگیا کہ آنحضور صلی اللہ علیہ وسلم نے یہود کے ساتھ مزارعہ فرمایا تھا جیسا کہ صاحبین فرماتے ہیں۔ یہ معاملہ خراج مقاسمہ کے طور پر نہیں تھا جیسا کہ حضرت امام صاحبؒ نے تاویلا فرمایا ہے۔ حضرت امام صاحبؒ نے اپنی دلیل میں ایک بات یہ فرمائی تھی کہ مزارعہ کی صورت میں اجرت مجہول ہوگی یا معدوم اور ان میں سے ہر ایک مفسد ہے لہذا مزارعہ فاسد ہے اس کا جواب یہ ہے کہ حصہ شائع پر مزارعہ کرنے میں جو جہالت ہے یہ جہالت مفضی الی المنازعہ نہیں ہے اور ہمارے نزدیک ہر جہالت مفسد عقد نہیں ہوتی بلکہ وہ جہالت مفسد عقد ہوتی ہے جو مفضی الی المنازعہ ہو، لہذا اس جہالت کا پایا جانا جواز مزارعہ کے لئے مضر نہیں ہوگا۔

ثُمَّ الْمُزَارَعَةُ لِصِحَّتِهَا عَلٰى قَوْلِ مَنْ يُجِيْزُهَا شُرُوْطٌ أَحَدُهَا كَوْنُ الْأَرْضِ صَالِحَةً لِلزِّرَاعَةِ لِأَنَّ الْمَقْصُوْدَ لَا يَحْصُلُ دُوْنَهُ وَالثَّانِيْ أَنْ يَكُوْنَ رَبُّ الْأَرْضِ وَالْمُزَارِعُ مِنْ أَهْلِ الْعَقْدِ وَهُوَ لَا يَخْتَصُّ بِهِ لِأَنَّ عَقْدًا مَّا لَا يَصِحُّ إِلَّا مِنَ الْأَهْلِ وَالثَّالِثُ بَيَانُ الْمُدَّةِ لِأَنَّهُ عَقْدٌ عَلٰى مَنَافِعِ الْأَرْضِ أَوْ مَنَافِعِ الْعَامِلِ وَالْمُدَّةُ هِيَ الْمِعْيَارُ لَهَا لِتُعْلَمَ بِهَا وَالرَّابِعُ بَيَانُ مَنْ عَلَيْهِ الْبَذْرُ قَطْعًا لِلْمُنَازَعَةِ وَإِعْلَامًا لِلْمَعْقُوْدِ عَلَيْهِ وَهُوَ مَنَافِعُ الْأَرْضِ أَوْ مَنَافِعُ الْعَامِلِ وَالْخَامِسُ بَيَانُ نَصِيْبِ مَنْ لَا بَذْرَ مِنْ قِبَلِهِ لِأَنَّهُ يَسْتَحِقُّهُ عِوَضًا بِالشَّرْطِ فَلَا بُدَّ أَنْ يَكُوْنَ مَعْلُوْمًا وَمَا لَا يُعْلَمُ لَا يُسْتَحَقُّ شَرْطًا بِالْعَقْدِ وَالسَّادِسُ أَنْ يُخَلِّيَ رَبُّ الْأَرْضِ بَيْنَهَا وَبَيْنَ الْعَامِلِ حَتّٰى لَوْ شُرِطَ عَمَلُ رَبِّ الْأَرْضِ يَفْسُدُ الْعَقْدُ لِفَوَاتِ التَّخْلِيَةِ وَالسَّابِعُ الشَّرِكَةُ فِي الْخَارِجِ بَعْدَ حُصُوْلِهِ لِأَنَّهُ يَنْعَقِدُ شَرِكَةً فِي الْاِنْتِهَاءِ فَمَا يَقْطَعُ هٰذِهِ الشَّرِكَةَ كَانَ مُفْسِدًا لِلْعَقْدِ وَالثَّامِنُ بَيَانُ جِنْسِ الْبَذْرِ لِيَصِيْرَ الْأَجْرُ مَعْلُوْمًا۔

ترجمہ :- پھر مزارعہ اکی صحت کے لئے ان حضرات کے قول کے مطابق جو مزارعہ کو جائز کہتے ہیں چند شرطیں ہیں ان میں سے ایک شرط زمین کا زراعت کے قابل ہونا کیونکہ اسکے بغیر مقصود حاصل نہیں ہوگا۔ دوم یہ کہ زمین کا مالک اور کاشتکار دونوں عقد کے اہل ہوں اور یہ شرط عقد مزارعہ کے ساتھ مختص نہیں ہے اسلئے کہ کوئی بھی عقد صحیح نہیں ہوگا مگر اہل سے۔ سوم مدت بیان کرنا اسلئے کہ مزارعہ ایسا عقد ہے جو زمین کے منافع پر واقع ہوتا ہے۔ یا کاشتکار کے منافع پر اور ان منافع کے لئے مدت ہی معیار ہے تاکہ مدت کے ذریعہ منافع معلوم ہوں۔ چہارم اس شخص کی تعیین جس پر بیج واجب ہوگا تاکہ جھگڑا ختم ہو اور معقود علیہ معلوم ہو اور وہ زمین کے منافع ہیں یا کاشتکار کے منافع۔ پنجم اس شخص کے حصہ کی تعیین جس کی طرف سے بیج نہ ہو۔ اسلئے کہ وہ اس حصہ کا مستحق شرط کی وجہ سے بطریق عوض ہوتا ہے لہذا اس کا معلوم ہونا ضروری ہے اور جو معلوم نہ ہو وہ عقد کی وجہ سے شرط ہو کر مستحق نہیں ہوتی۔ ششم یہ کہ زمین کا مالک زمین اور کاشتکار کے درمیان تخلیہ کردے۔ حتیٰ کہ اگر زمین کے مالک کے کام کرنے کی شرط لگا دی گئی تو عقد مزارعہ فاسد ہو جائے گا کیونکہ تخلیہ فوت ہوگیا ہے۔ ہفتم یہ کہ پیداوار کے حاصل ہونے کے بعد پیداوار میں شرکت ہو اس لئے کہ عقد مزارعہ انتہاء میں عقد شرکت ہو جاتا ہے پس جو شرط اس شرکت کو ختم کرے گی وہ عقد مزارعہ کو فاسد کردیگی۔ ہشتم بیج کی جنس کا بیان تاکہ اجرت معلوم ہو جائے۔

تشریح :- صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ حضرات صاحبین جو عقد مزارعہ کے جواز کے قائل ہیں، وہ فرماتے ہیں کہ عقد مزارعہ کے جواز اور صحت کی چند شرطیں ہیں۔ (۱) زمین زراعت کے قابل ہو۔ یعنی بالفعل اس میں زراعت کرنا ممکن ہو کیونکہ اس کے بغیر مقصود یعنی انتفاع حاصل نہیں ہوگا۔ (۲) زمین کا مالک اور کاشتکار دونوں عقد کرنے کے اہل ہوں یعنی بالغ ہوں عاقل ہوں تصرفات پر قادر ہوں۔ مجنون اور لایعقل صغیر اور غلام محجور نہ ہوں۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ یہ شرط عقد مزارعہ کے ساتھ خاص نہیں ہے کیونکہ کوئی بھی عقد اہلیت عاقدین کے بغیر صحیح نہیں ہوتا ہے۔ (۳) مزارعہ کی مدت بیان کی گئی ہو۔ کیونکہ بیج اگر کاشتکار کی جانب سے ہوتا ہے تو عقد مزارعہ زمین کے منافع پر واقع ہوتا ہے اور اگر بیج زمین کے مالک کی جانب سے ہوتا ہے تو عقد مزارعہ کاشتکار کے منافع پر واقع ہوتا ہے۔ الحاصل عقد مزارعہ، کاشتکار یا زمین کے منافع حاصل کرنے پر واقع ہوتا ہے۔ یعنی معقود علیہ منافع ہیں اور منافع حاصل کرنے کا معیار مدت ہے کیونکہ مدت

کے ذریعہ ہی یہ بات معلوم ہوگی کہ منافع کب تک اور کتنے حاصل جائیں یعنی منافع کی حد مدت کے ذریعہ معلوم ہوگی الحاصل جب منافع حاصل کرنے کا معیار مدت ہے تو مدت کا بیان کرنا ضروری ہوگا۔

(۴) جس شخص کی طرف سے بیج ہو اس کو متعین کرنا بھی ضروری ہے یعنی عقد مزارعت کے وقت یہ بیان ہوجائے کہ بیج کاشتکار کی طرف سے ہوگا یا زمین کے مالک کی طرف سے تاکہ عقد کے بعد کسی طرح کا کوئی جھگڑا نہ ہو اور معقود علیہ معلوم ہوجائے۔ یعنی یہ معلوم ہوجائے کہ معقود علیہ زمین کے منافع ہیں یا کاشتکار کے منافع ہیں کیونکہ بیج اگر کاشتکار کی طرف سے ہے تو معقود علیہ زمین کے منافع ہوں گے اور اگر زمین کے مالک کی طرف سے بیج ہے تو معقود علیہ کاشتکار کے منافع ہوں گے۔ الحاصل جھگڑے کو ختم کرنے کے لئے اور معقود علیہ کو معلوم بنانے کے لئے مَنْ عَلَيْهِ الْبَذْرُ کا بیان کرنا لازم ہے۔

(۵) جس شخص کی جانب سے بیج نہیں ہے اس کے حصہ کی تعیین کہ اس کا حصہ پیداوار کا آدھا ہوگا یا تہائی ہوگا یا چوتھائی ہوگا۔ الحاصل اس کے حصۂ شائع کو متعین کرنا ضروری ہے۔ دلیل یہ ہے کہ زمین کی پیداوار کا مالک وہ ہوتا ہے جس کا بیج ہوتا ہے اور رہا دوسرا شخص تو وہ بطریق عوض اپنے حصہ کا مستحق ہوتا ہے یعنی بیج اگر زمین کے مالک کی طرف سے ہے تو کاشتکار اپنے عمل کے عوض اپنے حصہ کا مستحق ہوتا ہے اور اگر بیج کاشتکار کی جانب سے ہے تو زمین کا مالک زمین کے عوض اپنے حصہ کا مستحق ہوتا ہے لیکن یہ خیال رہے کہ یہ شخص اپنے حصہ کا مستحق اسی وقت ہوگا جب عقد مزارعہ کے وقت یہ شرط لگی گئی ہو کہ اس کو نصف وغیرہ حصہ دیا جائیگا۔ الحاصل جب یہ شخص عقد میں شرط کر دینے کی وجہ سے بطریق عوض اپنے حصہ کا مستحق ہوا ہے تو اس حصہ کا معلوم ہونا ضروری ہے کیونکہ جو حصہ معلوم نہ ہو عقد کے ذریعہ اس کا استحقاق نہیں ہوگا اگرچہ وہ مشروط ہے یعنی مشروط ہونے کی وجہ سے عقد کے ذریعہ جس کا استحقاق ہونا چاہئے تھا معلوم نہ ہونے کی وجہ سے اس کا استحقاق نہیں ہوگا جیسا کہ مبیع اگر غیر معلوم ہو تو بیع سے اس کا استحقاق نہیں ہوتا اسی طرح مَنْ عَلَيْهِ الْبَذْرُ کے علاوہ کا حصہ اگر غیر معلوم ہو تو مشروط ہونے کے باوجود عقد مزارعہ کے ذریعہ اس کا استحقاق نہیں ہوگا پس مَنْ عَلَيْهِ الْبَذْر کے علاوہ کے حصہ کو عقد کے ذریعہ مستحق بنانے کے لئے متعین کرنا ضروری ہے۔

(۶) زمین کا مالک اپنی زمین اور کاشتکار کے درمیان پورے طور پر تخلیہ کردے یعنی زمین کے ساتھ اپنا تعلق ختم کردے اور کاشتکار کے قبضہ میں دیدے چنانچہ اگر یہ شرط لگادی گئی کہ کاشتکار کے ساتھ زمین کا مالک بھی کام کرے گا تو اس صورت میں تخلیہ کے فوت ہونے کیوجہ سے عقد مزارعہ فاسد ہوجائے گا۔

(۷) پیداوار حاصل ہونے کے بعد پیداوار میں شرکت ہو یعنی عقد مزارعہ کے وقت دونوں

میں یہ شرط ہو کہ جب پیداوار حاصل ہوگی تو ہم دونوں میں اس حساب سے مشترک ہوگی۔ یہ شرکت اگرچہ پیداوار حاصل ہونے کے بعد ہوگی لیکن اس شرط کا بیان کرنا عقد کے وقت ضروری ہوگا اسلئے کہ عقد مزارعہ انتہا میں عقد شرکت ہو جاتا ہے یعنی فی الحال تو عقد مزارعہ ہے لیکن پیداوار حاصل ہونے کے بعد پیداوار میں دونوں کی شرکت ہوگی اور پیداوار مال مشترک ہوگا پس جب یہ بات ہے تو شرکت کے احکام جاری ہوں گے۔ پس جو چیز اس شرکت کو ختم کردے وہ عقد مزارعہ کو فاسد کرنے والی ہوگی مثلاً یہ شرط ہو کہ پیداوار میں سے ایک کے لئے دس من ہوگا باقی دوسرے کے لئے ہوگا تو یہ مزارعہ فاسد ہوگا کیونکہ جب اس میں یہ احتمال ہے کہ دس من سے زیادہ پیدا نہ ہو تو شرکت کے معنی فوت ہو جائینگے اور شرکت کے معنی فوت ہونے کی وجہ سے مزارعہ فاسد ہو جائے گا۔

(۸) بیج کی جنس معلوم ہو تاکہ اجرت معلوم ہو جائے۔ کیونکہ اجرت پیداوار ہی کا جز ہوتی ہے۔ اور پیداوار بیج سے ہوتی ہے لہذا جب بیج کی جنس معلوم ہوگی تو اس کی اجرت بھی معلوم ہوگی۔ الحاصل بیج کی جنس کا بیان کرنا بھی ضروری ہے۔

قال وَهِيَ عِنْدَهُمَا عَلٰى اَرْبَعَةِ اَوْجُهٍ اِنْ كَانَتِ الْاَرْضُ وَالْبَذْرُ لِوَاحِدٍ وَالْبَقَرُ وَالْعَمَلُ لِوَاحِدٍ جَازَتِ الْمُزَارَعَةُ لِاَنَّ الْبَقَرَ اٰلَةُ الْعَمَلِ فَصَارَ كَمَا اِذَا اسْتَاجَرَ خَيَّاطًا لِيَخِيْطَ بِاِبْرَةِ الْخَيَّاطِ وَاِنْ كَانَ الْاَرْضُ لِوَاحِدٍ وَالْعَمَلُ وَالْبَقَرُ وَالْبَذْرُ لِوَاحِدٍ جَازَتْ لِاَنَّهُ اِسْتِيْجَارُ الْاَرْضِ بِبَعْضٍ مَعْلُوْمٍ مِنَ الْخَارِجِ فَيَجُوْزُ كَمَا اِذَا اسْتَاجَرَهَا بِدَرَاهِمَ مَعْلُوْمَةٍ

ترجمہ:۔ اور مزارعت صاحبین کے نزدیک چار قسم پر ہے۔ اگر زمین اور بیج ایک کا ہو اور بیل اور کام ایک کا ہو تو مزارعہ جائز ہے اس لئے کہ بیل کام کا آلہ ہے پس ایسا ہوگیا جیسا کہ جب درزی کو اجرت پر لیا تاکہ درزی اپنی سوئی سے سی دے۔ اور اگر زمین ایک کی ہو اور کام، بیل اور بیج ایک کا ہو تو بھی مزارعہ جائز ہے اسلئے کہ یہ پیداوار کے ایک معلوم حصہ کے عوض زمین کو اجرت پر لینا ہے جیسا کہ جب زمین کو دراہم معلومہ کے عوض اجرت پر لیا ہو۔

تشریح:۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ صاحبین جو مزارعہ کے جواز کے قائل ہیں، کے نزدیک مزارعہ کی چار صورتیں ہیں (۱) زمین کے مالک کی طرف سے زمین اور بیج ہو، اور

کاشتکار کی طرف سے عمل اور بیل ہوں تو مزارعہ کی یہ صورت جائز ہے۔ دلیل سے پہلے یہ ذہن نشین فرمالیں کہ جواز و فساد میں مزارعہ کے مسائل ایک اصول پر مبنی ہیں۔ اصول یہ ہے کہ مزارعہ انعقاد کے وقت یعنی ابتدار میں اجارہ ہوتا ہے اور انتہار میں شرکت ہوتا ہے اور انعقاد کے وقت اجارہ ہونے کی چار صورتیں ہیں۔ (۱) زمین کی منفعت کو پیداوار کے ایک حصۂ شائع کے عوض اجرت پر لیا گیا ہو (۲) یا عامل کی منفعت کو پیداوار کے ایک حصۂ شائع کے عوض اجرت پر لیا گیا ہو..... (۳) یا بیل کی منفعت کو پیداوار کے ایک حصۂ شائع کے عوض اجرت پر لیا گیا ہو (۴) یا بیج کی منفعت کو پیداوار کے ایک حصۂ شائع کے عوض اجرت پر لیا گیا ہو۔ قفیز طحان کے معنی میں ہونے کی وجہ سے اجارہ کی یہ چاروں صورتیں قیاساً ناجائز ہیں۔ لیکن زمین اور عامل کو پیداوار کے ایک حصۂ شائع کے عوض اجرت پر لینے کے سلسلہ میں چونکہ شریعت وارد ہوئی ہے اس لئے خلاف قیاس ان دونوں صورتوں کو جائز قرار دیا گیا ہے۔ زمین کو پیداوار کے ایک حصۂ شائع کے عوض اجارہ پر لینے کے سلسلے میں ایک تو عبداللہ بن عمر رضی اللہ عنہما کا اثر ہے۔ دوم لوگوں کا تعامل ہے۔ اور کاشتکار کو پیداوار کے ایک حصۂ شائع کے عوض اجارہ پر لینے کے سلسلہ میں آنحضور صلی اللہ علیہ وسلم کا اہل خیبر کے ساتھ معاملہ ہے، دوم لوگوں کا تعامل ہے۔ بیج اور بیل کو پیداوار کے ایک حصۂ شائع کے عوض اجارہ پر لینے کے سلسلہ میں چونکہ شریعت کا ورود نہیں ہوا ہے اس لئے ان دونوں میں قیاس پر عمل کیا گیا اور ان دونوں کو ناجائز قرار دیا گیا یہ ایسا اصول ہے جس پر زراعت کے تمام مسائل مبنی ہیں۔ (فتح القدیر) ص۴۷۶ ج ۹۔

اس اصول کے بعد عرض ہے کہ اگر ایک طرف سے زمین اور بیج ہوں اور دوسرے کی طرف سے بیل اور کام ہو تو مزارعت جائز ہے اور دلیل اس کی یہ ہے کہ بیل کام کرنے کا آلہ ہے اور یہ ایسا ہے جیسا کہ کسی نے درزی کو کپڑا سینے کے لئے اس شرط کے ساتھ اجرت پر لیا کہ وہ اپنی سوئی سے کپڑا سی دے پس جس طرح یہاں اجرت سلائی کے مقابلہ میں ہے نہ کہ سوئی کے مقابلہ میں، اسی طرح مزارعت کے مسئلہ میں اجرت کاشتکار کے کام کے مقابلہ میں ہے نہ کہ بیل کے مقابلہ میں اور جب ایسا ہے تو پیداوار کے ایک حصۂ شائع کے عوض کاشتکار (عامل) کو اجرت پر لینا لازم آئے گا نہ کہ بیل کو اور چونکہ کاشتکار کو پیداوار کے حصۂ شائع کے عوض اجرت پر لینا جائز ہے جیسا کہ سابقہ اصول کے تحت گذرا۔ اس لئے مزارعت کی یہ صورت جائز ہے۔ (۲) اگر زمین ایک کی طرف سے ہو اور بیل، بیج اور عمل دوسرے کی طرف سے ہو تو یہ صورت بھی جائز ہے کیونکہ اس صورت میں بیج کاشتکار کا ہے لہذا پوری پیداوار تو کاشتکار کے لئے ہوگی اور یوں کہا جائے گا کہ کاشتکار نے پیداوار کے ایک حصۂ شائع کے عوض زمین کو اجرت پر لیا ہے اور سابقہ اصول کے تحت گزر چکا ہے کہ زمین کو پیداوار کے ایک

حصۂ شائع کے عوض اجرت پر لینا جائز ہے جیسا کہ زمین کو دراہم معلوم کے عوض اجرت پر لینا جائز ہے پس یہ صورت بھی جائز ہوگی۔

وَاِنْ كَانَتِ الْاَرْضُ وَالْبَذْرُ وَالْبَقَرُ لِوَاحِدٍ وَالْعَمَلُ مِنَ الْاٰخَرِ جَازَتْ لِاَنَّهٗ اِسْتَاجَرَهٗ لِلْعَمَلِ بِاٰلَةِ الْمُسْتَاجِرِ فَصَارَ كَمَا اِذَا اسْتَاجَرَ خَيَّاطًا لِيَخِيْطَ ثَوْبَهٗ بِاِبْرَتِهٖ اَوْ طَيَّانًا لِيُطَيِّنَ بِمَرِّهٖ وَاِنْ كَانَتِ الْاَرْضُ وَالْبَقَرُ لِوَاحِدٍ وَالْبَذْرُ وَالْعَمَلُ لِاٰخَرَ فَهِيَ بَاطِلَةٌ وَهٰذَا الَّذِيْ ذَكَرَهٗ ظَاهِرُ الرِّوَايَةِ وَعَنْ اَبِيْ يُوْسُفَ رح اَنَّهٗ يَجُوْزُ اَيْضًا لِاَنَّهٗ لَوْ شَرَطَ الْبَذْرَ وَالْبَقَرَ عَلَيْهِ يَجُوْزُ فَكَذَا اِذَا شَرَطَ وَحْدَهٗ وَصَارَ كَجَانِبِ الْعَامِلِ وَجْهُ الظَّاهِرِ اَنَّ مَنْفَعَةَ الْبَقَرِ لَيْسَتْ مِنْ جِنْسِ مَنْفَعَةِ الْاَرْضِ لِاَنَّ مَنْفَعَةَ الْاَرْضِ قُوَّةٌ فِيْ طَبْعِهَا يَحْصُلُ بِهَا النَّمَاءُ وَمَنْفَعَةُ الْبَقَرِ صَلَاحِيَّةٌ يُقَامُ بِهَا الْعَمَلُ كُلُّ ذٰلِكَ بِخَلْقِ اللّٰهِ تَعَالٰى فَلَمْ يَتَجَانَسَا فَتَعَذَّرَ اَنْ تُجْعَلَ تَابِعَةً لَهَا بِخِلَافِ جَانِبِ الْعَامِلِ لِاَنَّهٗ تَجَانَسَتِ الْمَنْفَعَتَانِ فَجُعِلَتْ تَابِعَةً لِمَنْفَعَةِ الْعَامِلِ۔

ترجمہ:۔ اور زمین، بیج اور بیل ایک کا ہو اور کام دوسرے کی طرف سے ہو، تو جائز ہے اسلئے کہ زمین کے مالک نے عامل کو مستاجر کے آلے سے عمل کے لئے اجرت پر لیا ہے پس یہ ایسا ہو گیا جیسا کہ جب درزی کو اجرت پر لیا ہو تاکہ درزی اس کا کپڑا اس کی سوئی سے سی دے یا گارا بنانے والے کو اجرت پر لیا ہو کہ وہ اس کے بیلچہ سے گارا بنائے اور اگر زمین اور بیل ایک کا ہو اور بیج اور کام دوسرے کا ہو تو یہ صورت باطل ہے اور یہ جس کو ذکر کیا ہے ظاہر الروایہ ہے اور ابو یوسف سے مروی ہے کہ یہ بھی جائز ہے اسلئے کہ اگر زمین کے مالک پر بیج اور بیل کی شرط ہوتی تو مزارعت جائز ہوتی۔ پس اسی طرح جب صرف بیل کی شرط ہے اور ایسا ہو گیا جیسا کہ عامل کی جانب اور ظاہر الروایہ کی وجہ یہ ہے کہ بیل کی منفعت زمین کی منفعت کی جنس سے نہیں ہے اسلئے کہ زمین کی منفعت زمین کی طبیعت میں ایک قوت ہے جس کے ذریعہ پیداواری حاصل ہوتی ہے اور بیل کی منفعت اس کی صلاحیت ہے جس کے ذریعہ کام ٹھیک کیا جاتا ہے۔ ہر ایک بات اللہ تعالیٰ کے پیدا کرنے سے ہے پس دونوں منفعتیں ایک جنس سے نہ ہوئیں۔ لہٰذا یہ بات ممکن نہیں ہے کہ بیل کی منفعت کو زمین کی منفعت کے تابع بنا دیا جائے۔ برخلاف کاشتکار کی جانب کے اس لئے کہ دونوں منفعتیں ہم جنس ہیں لہٰذا بیل

کی منفعت کاشتکار کی منفعت کے تابع بنادی گئی ۔

تشریح :- (۳) اگر زمین، بیج اور بیل ایک کی طرف سے ہو اور کام دوسرے کی طرف سے ہو تو بھی جائز ہے کیونکہ اس صورت میں یہ کہا جائے گا کہ زمین کے مالک نے کاشتکار کو اس شرط کے ساتھ اجرت پر لیا ہے کہ وہ اس کے آلہ یعنی بیلوں سے کام کریگا اور یہ صورت اسی طرح جائز ہے جس طرح کسی نے درزی کو کپڑا سینے کے لئے اس شرط کے ساتھ اجرت پر لیا ہو کہ وہ اس کی سوئی سے اس کا کپڑا سیئے گا۔ یا کسی نے گارا بنانے والے کو اس شرط کے ساتھ اجرت پر لیا ہو کہ وہ اس کے بیلچہ سے گارا بنائے گا۔ پس جس طرح یہ صورتیں جائز ہیں اسی طرح مزارعت کی مذکورہ صورت بھی جائز ہے (۴) اگر زمین اور بیل ایک کی طرف سے ہو اور بیج اور کام دوسرے کی طرف سے ہو تو یہ صورت ظاہر الروایہ کے مطابق باطل ہے ۔ اور نوادر میں امام ابو یوسف رہ کی روایت کے مطابق جائز ہے۔ امام ابو یوسفؒ کی دلیل یہ ہے کہ اگر زمین کے مالک پر بیج اور بیل کی شرط ہوتی یعنی بیج اور بیل بھی زمین کے مالک کی طرف سے ہوتا جیسا کہ تیسری صورت میں ہے تو یہ صورت جائز ہوتی پس جب زمین کے مالک پر صرف بیل کی شرط ہے یعنی زمین کے مالک کی طرف سے صرف بیل ہے تو یہ صورت بھی جائز ہے اور یہ ایسا ہو گیا جیسا کہ کاشتکار کی جانب سے یعنی جس طرح کاشتکار کے ذمہ اگر بیل اور بیج دونوں ہوں تو جائز ہے اسی طرح اگر بیج اس کے ذمہ نہ ہوں بلکہ صرف بیل اس کے ذمہ ہوں تو یہ صورت بھی جائز ہے. حاصل یہ کہ جس طرح کاشتکار کے ذمہ بیل اور بیج دونوں ہوں تو جائز ہے اور صرف بیل اس کے ذمہ ہوں تو جائز ہے اسی طرح زمین کے مالک کے ذمہ اگر بیل اور بیج دونوں ہوں تو جائز ہے اور صرف بیل اس کے ذمہ ہوں تو جائز ہے. اور ظاہر الروایہ کی وجہ یہ ہے کہ بیل کی منفعت زمین کی منفعت کی جنس سے نہیں ہے یعنی دونوں کی جنس الگ الگ ہے کیونکہ زمین کی منفعت زمین کی طبیعت میں ایسی قوت ہے جو بلا اختیار مؤثر ہے اس کے ذریعہ سے پیداوار حاصل ہوتی ہے اور بیل کی منفعت ایسی قوت ہے جو بالاختیار مؤثر ہے یعنی اس کی صلاحیت یہ ہے جس سے زمین جوتنے اور مٹی الٹ پلٹ کرنے کا کام ٹھیک کیا جاتا ہے اور ان میں سے ہر ایک اللہ تعالیٰ کے پیدا کرنے سے موجود ہوئی ہے یعنی ان میں ہر ایک مستقل ہے ایک دوسرے کی جانب منسوب نہیں ہے پس جب ایسا ہے تو یہ دونوں ہم جنس نہ ہوئیں اور جب یہ دونوں منفعتیں ہم جنس نہیں ہیں بلکہ دونوں کی جنس الگ الگ ہے تو بیل کی منفعت زمین کی منفعت کے تابع نہیں ہو سکتی اور جب بیل کی منفعت زمین کی منفعت کے تابع نہیں ہے تو اس اجارہ کے اندر بیل مقصود اور مستقل ہوگا اور یہ کہا جائیگا کہ کاشتکار نے جس طرح زمین کی منفعت کو پیداوار کے ایک حصہ کے عوض اجرت پر لیا ہے اسی طرح بیل کی منفعت

کو زمین کی پیداوار کے ایک حصۂ شائع کے عوض اجرت پر لیا ہے حالانکہ مذکورہ اصول سے معلوم ہو چکا ہے کہ شریعت کے وارد نہ ہونے کی وجہ سے بیل کی منفعت کو زمین کی پیداوار کے ایک حصہ کے عوض اجرت پر لینا ناجائز ہے پس اس وجہ سے یہ صورت باطل اور ناجائز ہے۔ اس کے برخلاف کاشتکار کہ اگر اس پر بیل کی شرط لگادی گئی یعنی کاشتکار کی جانب سے بیل ہے تو یہ صورت جائز ہے کیونکہ کاشتکار کی منفعت اور بیل کی منفعت دونوں ہم جنس ہیں اس طور پر کہ کاشتکار کی منفعت جوتنے اور ہل چلانے کا کام کرنا ہے اور بیل اس کام کا آلہ ہے یعنی بیلوں کے ذریعہ یہ کام کیا جاتا ہے پس جس طرح کاشتکار میں ایک صلاحیت ہے جس کے ذریعہ وہ کام کرتا ہے اسی طرح بیلوں میں بھی صلاحیت ہے جس کے ذریعہ اس سے کام لیا جاتا ہے اور جب ایسا ہے تو کاشتکار کی منفعت اور بیلوں کی منفعت دونوں کی جنس ایک ہوئی اور جب دونوں کی جنس ایک ہے تو بیل کی منفعت کاشتکار کی منفعت کے تابع ہوگی۔ اور یوں کہا جائے گا کہ زمین کے مالک نے کاشتکار کی منفعت کو زمین کی پیداوار کے ایک حصۂ شائع کے عوض اجرت پر لیا ہے اور وہ کاشتکار جو کام کرے گا اپنے آلہ یعنی اپنے بیلوں سے کرے گا۔ حاصل یہ کہ اجرت پوری کی پوری کاشتکار کے عمل کے مقابلہ میں ہوگی نہ کہ بیل کی منفعت کے مقابلہ میں اور مذکورہ اصول کے تحت یہ بات گزر چکی ہے کہ شریعت وارد ہونے کی وجہ سے کاشتکار کی منفعت اور عمل کو اجرت پر لینا جائز ہے لہٰذا یہ بات ثابت ہو گئی کہ اگر کاشتکار کے ذمہ صرف بیل ہوں تو یہ صورت جائز ہے۔

وَهٰهُنَا وَجْهَانِ اٰخَرَانِ لَمْ يَذْكُرْهُمَا. اَحَدُهُمَا اَنْ يَكُوْنَ الْبَذْرُ لِاَحَدِهِمَا وَالْاَرْضُ وَالْبَقَرُ وَالْعَمَلُ لِلْاٰخَرِ وَاَنَّهٗ لَا يَجُوْزُ لِاَنَّهٗ يَتِمُّ شِرْكَةً بَيْنَ الْبَذْرِ وَالْعَمَلِ وَلَمْ يَرِدْ بِهِ الشَّرْعُ وَالثَّانِيْ اَنْ يَجْمَعَ بَيْنَ الْبَذْرِ وَالْبَقَرِ وَاَنَّهٗ لَا يَجُوْزُ اَيْضًا لِاَنَّهٗ لَا يَجُوْزُ عِنْدَ الْاِنْفِرَادِ فَكَذَا عِنْدَ الْاِجْتِمَاعِ وَالْخَارِجُ فِي الْوَجْهَيْنِ لِصَاحِبِ الْبَذْرِ فِيْ رِوَايَةٍ اِعْتِبَارًا بِسَائِرِ الْمُزَارَعَاتِ الْفَاسِدَةِ وَفِيْ رِوَايَةٍ لِصَاحِبِ الْاَرْضِ وَيَصِيْرُ مُسْتَقْرِضًا لِلْبَذْرِ قَابِضًا لَهٗ بِاتِّصَالِهٖ بِاَرْضِهٖ

ترجمہ:۔ اور یہاں دو صورتیں اور ہیں جن کو قدوری نے ذکر نہیں کیا ہے ان میں سے ایک یہ کہ بیج ان میں سے ایک کی طرف سے ہو اور زمین، بیل اور کام دوسرے کی طرف سے ہو۔ اور یہ جائز نہیں ہے۔ اس لئے کہ یہ بیج اور کام کے درمیان شرکت ہو کر

تام ہوتی ہے اور اس پر شریعت وارد نہیں ہوئی ہے۔ دوم یہ کہ بیل اور بیج کو جمع کرے اور یہ بھی ناجائز ہے کیونکہ یہ تنہا ہونے کے وقت ناجائز ہے، پس اسی طرح جمع ہونے کے وقت ناجائز ہے اور پیداوار دونوں صورتوں میں ایک روایت کے مطابق تمام مزارعاتِ فاسدہ پر قیاس کرتے ہوئے بیج کے مالک کی ہوگی اور ایک روایت کے مطابق زمین کے مالک کی اور زمین کا مالک بیج قرضہ لینے والا ہو جائیگا (اور) اس کی زمین کے ساتھ بیج کے متصل ہونے کی وجہ سے بیج پر قبضہ کرنے والا ہو جائے گا۔

تشریح:۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ مزارعت کی جو چار صورتیں متن میں مذکور ہیں ان کے علاوہ دو صورتیں اور ہیں جن کو صاحب قدوری نے ذکر نہیں کیا ہے ان میں سے ایک یہ ہے کہ بیج ایک کی طرف سے ہو اور زمین، بیل اور کام دوسرے کی طرف سے ہو۔ تو یہ صورت بھی ناجائز ہے اگرچہ حضرت امام ابو یوسف رح تعالٰی کی وجہ سے اس صورت کو جائز قرار دیتے ہیں۔ عدم جواز کی دلیل یہ ہے کہ عقد مزارعت انتہاءً بیج اور عمل کے درمیان شرکت ہوتی ہے یعنی اس صورت میں ایک جانب سے بیج اور دوسری جانب سے عمل ہے تو یہ شرکت ہوئی اور اس شرکت کے جواز پر نص یا اجماع یا قیاس کوئی دلیل شرعی وارد نہیں ہوئی ہے اور جب اس پر کوئی دلیل شرعی وارد نہیں ہوئی ہے تو یہ صورت اصل حرمت پر باقی رہے گی۔ دوسری وجہ یہ ہے کہ اس صورت میں بیج کا مالک زمین کو اجرت پر لینے والا شمار ہوگا اور مستاجر (اجرت پر لینے والا) اور مستاجَر (جس کو اجرت پر لیا گیا ہے) کے درمیان تخلیہ شرط ہے مگر اس صورت میں زمین کا مالک چونکہ عامل بھی ہے اس لئے زمین اس کے قبضہ میں رہے گی اور جب زمین مالک کے قبضہ میں رہی تو مستاجِر یعنی صاحب بذر اور مستاجَر یعنی زمین کے درمیان تخلیہ فوت ہوگیا اور جب تخلیہ جو شرط ہے فوت ہوگیا تو یہ اجارہ بھی فاسد ہوگا۔ الحاصل یہ صورت فاسد اور ناجائز ہے۔

صاحب ہدایہ کی پیش کردہ دلیل پر یہ اعتراض ہو سکتا ہے کہ مذکورہ صورت میں دوسرے کی جانب سے جب زمین، بیل اور عمل تینوں ہیں تو شرکت بیان کرنے کے لئے عمل ہی کا ذکر کیوں کیا گیا ہے یہ کیوں نہیں کہا گیا کہ بیج اور زمین کے درمیان شرکت ہے یا بیج اور بیل کے درمیان شرکت ہے۔ اس کا ایک جواب تو یہ ہے کہ بیج اور زمین کے درمیان، اور بیج اور بیل کے درمیان شرکت غیر معتاد ہے اسلئے اس کا ذکر نہیں کیا گیا اور رہا بیج اور عمل کے درمیان شرکت کا ہونا تو یہ معتاد ہے۔ اس طور پر کہ ایک کی جانب سے بیج ہو اور دوسرے کی جانب سے عمل ہو اور کسی مباح زمین میں زراعت کی گئی ہو تو یہ صورت معہود ہے۔ پس اس صورت کے معہود ہونے کی وجہ سے صاحب ہدایہ نے فرمایا کہ یہ مزارعہ بیج اور عمل کے درمیان شرکت ہو کر تام ہوتا ہے مگر اس صورت کے معہود ہونے

کے باوجود شریعت وارد ہونے کی وجہ سے اس کو بھی فاسد اور ناجائز قرار دیا گیا۔ دوسرا جواب یہ ہے کہ مزارعہ صاحبین کے نزدیک مال اور عمل کے درمیان شرکت ہوتا ہے جیسا کہ مضاربت مال اور عمل کے درمیان شرکت ہوتی ہے پس اگر ایک جانب سے بیج اور دوسری جانب سے زمین یا بیل ہوں تو اس صورت میں دو مالوں کے درمیان شرکت ہوگی مال اور عمل کے درمیان شرکت نہ ہوگی پس اس مجبوری کی وجہ سے صاحب ہدایہ نے بین البذر والعمل کہا ہے اور بین البذر والارض یا بین البذر والبقر نہیں کہا ہے۔ دوسری صورت یہ ہے کہ بیج اور بیل کو جمع کرے۔ یعنی کاشتکار کی جانب سے بیج اور بیل ہوں اور دوسرے کی جانب سے زمین اور عمل ہو تو یہ صورت بھی ناجائز ہے۔ اور عدم جواز کی دلیل یہ ہے کہ بیج اور بیل میں سے کسی ایک کے تنہا ہونے کے وقت مزارعہ ناجائز ہے یعنی اگر ایک کی طرف سے صرف بیج ہوں اور باقی تینوں دوسرے کی جانب سے ہوں۔ یا ایک کی طرف سے صرف بیل ہوں اور باقی تینوں دوسرے کی جانب سے ہوں تو اس انفراد کی صورت میں مزارعہ ناجائز ہے لہذا بیج اور بیل کے اجتماع کے وقت بھی مزارعہ ناجائز ہوگا۔ اور ایک کی طرف سے صرف بیج اور باقی تینوں دوسرے کی جانب سے ہونے کی صورت میں ناجائز ہونے کی وجہ، مذکورہ دو صورتوں میں سے پہلی صورت کے تحت گزر چکی ہے اور اگر ایک کی طرف سے صرف بیل ہوں اور باقی تینوں دوسرے کی طرف سے ہوں تو اس کے ناجائز ہونے کی وجہ یہ ہے کہ زمین کی کل پیداوار تو اس کی ہوگی جس کا بیج ہے پھر یہ شخص بیل کو زمین کی پیداوار کے ایک حصہ کے عوض اجرت پر لینے والا ہوگا اور سابقہ اصول کے تحت گزر چکا ہے کہ ورود شرع نہ ہونے کی وجہ سے بیل کو پیداوار کے ایک حصہ کے عوض اجرت پر لینا ناجائز ہے۔ الحاصل جب انفراد کی صورت میں یہ مزارعہ ناجائز ہے تو اجتماع کی صورت میں بھی ناجائز ہوگا۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ مذکورہ دونوں فاسد صورتوں میں زمین کی [illegible] پیداوار ایک روایت کے مطابق تو صاحب بذر کی ہوگی اور ایک روایت کے مطابق زمین [illegible] کی ہوگی۔ پہلی روایت کی دلیل تو تمام مزارعات فاسدہ پر قیاس ہے یعنی جس طرح مزارعات فاسدہ کی دوسری صورتوں میں کل پیداوار صاحب بذر کی ہوتی ہے اسی طرح اس صورت میں بھی کل پیداوار صاحب بذر کی ہوگی دوسری روایت کی دلیل یہ ہے کہ کل پیداوار زمین کے مالک کی اس طرح ہوگی کہ زمین کا مالک بیج قرض لینے والا ہوگا اور چونکہ صاحب بذر نے بیج کو اس کی ملک یعنی زمین کے ساتھ متصل کر دیا ہے اس لئے وہ اس پر قبضہ کرنے والا بھی ہو گیا پس جب زمین کے مالک نے بیج قرض لیکر اور قبضہ کر کے اپنی زمین میں بویا ہے تو وہ پوری پیداوار کا مالک ہوگا اور صاحب بذر کو بذر کے مثل واپس کر دیگا۔

قَالَ وَلَا تَصِحُّ الْمُزَارَعَةُ إِلَّا عَلَى مُدَّةٍ مَعْلُومَةٍ لِمَا بَيَّنَّا وَأَنْ يَكُونَ

الْخَارِجُ شَائِعًا بَيْنَهُمَا تَحْقِيقًا لِمَعْنَى الشَّرِكَةِ فَإِنْ شَرَطَا لِأَحَدِهِمَا قُفْزَانًا مُسَمَّاةً فَهِيَ بَاطِلَةٌ لِأَنَّ بِهِ تَنْقَطِعُ الشَّرِكَةُ لِأَنَّ الْأَرْضَ عَسَاهَا لَا تُخْرِجُ إِلَّا هٰذَا الْقَدْرَ وَصَارَ كَاشْتِرَاطِ دَرَاهِمَ مَعْدُودَةٍ لِأَحَدِهِمَا فِي الْمُضَارَبَةِ وَكَذَا إِذَا شَرَطَا أَنْ يَرْفَعَ صَاحِبُ الْبَذْرِ بَذْرَهُ وَيَكُونَ الْبَاقِي بَيْنَهُمَا نِصْفَيْنِ لِأَنَّهُ يُؤَدِّي إِلَى قَطْعِ الشَّرِكَةِ فِي بَعْضٍ مُعَيَّنٍ أَوْ فِي جَمِيعِهِ بِأَنْ لَمْ يُخْرِجْ إِلَّا قَدْرَ الْبَذْرِ وَصَارَ كَمَا إِذَا شَرَطَا رَفْعَ الْخَرَاجِ وَالْأَرْضُ خَرَاجِيَّةٌ وَأَنْ يَكُونَ الْبَاقِي بَيْنَهُمَا بِخِلَافِ مَا إِذَا شَرَطَ صَاحِبُ الْبَذْرِ عُشْرَ الْخَارِجِ لِنَفْسِهِ أَوْ لِلْآخَرِ وَالْبَاقِي بَيْنَهُمَا لِأَنَّهُ مُعَيَّنٌ مُشَاعٌ فَلَا يُؤَدِّي إِلَى قَطْعِ الشَّرِكَةِ كَمَا إِذَا شَرَطَا رَفْعَ الْعُشْرِ وَقِسْمَةَ الْبَاقِي بَيْنَهُمَا وَالْأَرْضُ عُشْرِيَّةٌ

ترجمہ: قدوری نے کہا اور مزارعہ صحیح نہیں ہوگا مگر مدت معلوم پر اس دلیل کی وجہ سے جو ہم نے بیان کی ہے اور یہ کہ پیداوار دونوں کے درمیان شائع ہو تا کہ شرکت کے معنی متحقق ہوں پس اگر دونوں نے کسی ایک کے لئے متعینہ قفیزوں کی شرط لگادی تو یہ مزارعت باطل ہے اس لئے کہ اس شرط سے شرکت منقطع ہو جاتی ہے کیونکہ زمین ہو سکتا ہے اتنی ہی مقدار نکالے اور یہ ایسا ہوگیا جیسا کہ مضاربت میں کسی ایک کے لئے دراہم معدودہ کی شرط لگانا اور اسی طرح جب دونوں نے شرط لگائی کہ بیج کا مالک اپنا بیج اٹھا کر رکھدے اور باقی ان دونوں کے درمیان آدھی آدھی پیداوار ہو، اس لئے کہ یہ شرط بعض معین میں قطع شرکت کی سبب بنے گی یا پوری پیداوار میں اس طور پر کہ زمین نہ نکالے مگر اتنی ہی مقدار اور یہ ایسا ہوگیا جیسا کہ جب دونوں نے خراج کو اٹھا کر رکھنے کی شرط لگالی اور زمین خراجی ہو اور باقی ان دونوں کے درمیان مشترک ہو اس کے برخلاف جب صاحب بذر نے پیداوار کے دسویں کی اپنے لئے یا دوسرے کے لئے شرط کی ہو اور باقی ان دونوں کے درمیان مشترک ہو اسلئے کہ دسواں معین مشاع ہے پس وہ قطع شرکت کا سبب نہیں بنے گا جیسا کہ جب دونوں نے عشر اٹھا کر رکھنے کی شرط کی ہو اور باقی کے دونوں کے درمیان تقسیم کرنے کی اور زمین عشری ہو۔

تشریح: صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ مزارعہ کے جواز کے لئے مزارعہ کی مدت کا معلوم ہونا شرط

ہے اور دلیل وہ ہے جو سابق میں شرط ثالث کے بیان کے تحت ذکر کی گئی ہے اور دونوں کے درمیان پیداوار کا شائع ہونا بھی شرط ہے۔ شائع سے مراد یہ ہے کہ حصص کی شرکت شائع ہو مثلاً دونوں کے درمیان پیداوار نصف، نصف ہو یا ایک ثلث اور دو ثلث ہو وغیرہ وغیرہ۔ اور دلیل یہ ہے کہ مزارعہ کے جواز کے لئے شرکت ضروری ہے اور شرکت کے معنی پیداوار کے شائع ہونے کی صورت میں متحقق ہو سکتے ہیں لہذا پیداوار کا دونوں کے درمیان شائع ہونا ضروری ہے۔ پیداوار کے شائع ہونے کی شرط پر متفرع کرتے ہوئے صاحب ہدایہ نے فرمایا ہے کہ اگر رب الارض اور کاشتکار دونوں نے کسی ایک کے لئے متعینہ قفیزوں کی شرط لگائی مثلاً یوں کہا کہ پیداوار میں سے پچیس قفیز رب الارض یا کاشتکار کے ہیں اس کے بعد باقی دونوں کے درمیان نصف، نصف ہے تو یہ مزارعہ باطل ہے کیونکہ اس شرط کی وجہ سے شرکت منقطع ہو جاتی ہے اس طور پر کہ ہو سکتا ہے زمین کی کل پیداوار پچیس قفیز ہی ہوں اس سے زیادہ پیداوار نہ ہو پس اگر ایسا ہو گیا تو یہ پچیس قفیز اس کو دیدیئے جائیں گے جس کے لئے شرط کی ہے اور اس صورت میں شرکت کا نہ پایا جانا ظاہر ہے حالانکہ مزارعہ کے جواز کے لئے شرکت کا پایا جانا ضروری ہے اور یہ ایسا ہے جیسا کہ مضاربت میں رب المال یا مضارب دونوں میں سے کسی ایک کے لئے دراہم معلومہ کی شرط لگادی ہو مثلاً یہ شرط کی ہو کہ نفع میں سے ایک سو درہم رب المال کے ہوں گے اس کے بعد دونوں کے درمیان نصف، نصف نفع ہوگا۔ پس جس طرح یہ مضاربت فاسد ہے اسی طرح مذکورہ مزارعت بھی فاسد ہے۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اسی طرح اگر کاشتکار اور زمین کے مالک نے یہ شرط لگائی کہ بیج کا مالک پیداوار میں سے پہلے اپنے بیج کے بقدر نکال کرلے اس کے بعد جو باقی بچا اس کو نصف نصف یا حسب شرائط تقسیم کرلیں تو یہ مزارعہ بھی فاسد ہے کیونکہ اس کی دو صورتیں ہیں ایک تو یہ کہ پیداوار بیج کی مقدار سے زائد ہو، دوم یہ کہ پیداوار بیج کے بقدر ہو اس سے زائد نہ ہو۔ پہلی صورت میں پیداوار کے ایک متعین حصہ یعنی بیج کے بقدر میں شرکت منقطع ہو جاتی ہے اسلئے کہ یہ مقدار صرف بیج کے مالک کی ہوگی دوسرے شریک کا اس میں کوئی حصہ نہ ہوگا۔ اور دوسری صورت میں پوری پیداوار میں شرکت منقطع ہو جاتی ہے اور یہ بات پہلے گذر چکی ہے کہ مزارعت کے جواز کے لئے پیداوار میں شرکت شرط ہے پس مذکورہ صورت میں چونکہ شرکت فوت ہو جاتی ہے اس لئے اس صورت میں مزارعہ فاسد ہو جائیگا اور یہ ایسا ہو جائے گا جیسا کہ جب زمین خراجی ہو اور دونوں نے یہ شرط لگائی ہو کہ خراج کی مقدار نکال کر باقی دونوں کے درمیان تقسیم کرلیا جائے گا تو اس صورت میں بھی چونکہ مقدارِ خراج میں شرکت فوت ہو جاتی ہے اس لئے اس صورت میں بھی مزارعہ فاسد ہو جائے گا لیکن یہ خیال رہے کہ یہاں خراجِ موظف مراد ہے نہ کہ خراجِ مقاسمہ کیونکہ خراجِ مقاسمہ کی صورت میں شرکت فوت نہ ہونے کی وجہ سے مزارعہ فاسد نہیں ہوتا۔ خراجِ

موظف میں خراج کی مقدار دس من، پانچ من وغیرہ متعین ہوتی ہے اور خراج مقاسمہ میں پیداوار کا جز شائع نصف، ثلث، ربع وغیرہ خراج ہوتا ہے۔ الحاصل اگر خراج موظف نکالنے کی شرط لگائی گئی تو مزارعہ فاسد ہو جائے گا۔ ہاں اگر بیج کے مالک نے یہ شرط لگائی کہ پیداوار کا دسواں حصہ میرا ہو گا یا دوسرے ساتھی کا ہو گا اس کے بعد جو باقی بچے گا وہ دونوں کے درمیان نصف نصف ہو گا تو اس صورت میں مزارعہ فاسد نہیں ہو گا کیونکہ دسواں حصہ معین مشاع ہے یعنی دسواں حصہ معین تو ہے لیکن پوری پیداوار میں پھیلا ہوا ہے اس کا استثنار کرنے سے شرکت منقطع نہیں ہو گی اور شرکت اس لئے منقطع نہیں ہوگی کہ مثلاً زمین میں کل پیداوار دس من ہوئی پس دسواں یعنی ایک من بیج کے مالک کے لئے نکال دیا گیا جس کے لئے شرط لگائی گئی ہے اور باقی نو من دونوں کے درمیان نصف نصف تقسیم کر دیا گیا تو یہ ایسا ہو گیا گویا یوں کہا گیا کہ پیداوار میں سے ساڑھے پانچ حصے بیج کے مالک کے ہوں گے اور ساڑھے چار حصے دوسرے کے ہوں گے اور ایسا کرنے سے پوری پیداوار میں شرکت ثابت ہو جاتی ہے پس جب پوری پیداوار میں شرکت ثابت ہو گئی تو مزارعہ صحیح ہو گیا اور یہ ایسا ہو گیا جیسا کہ جب کاشتکار اور زمین کے مالک نے زمین کے عشری ہونے کی صورت میں یہ شرط لگائی کہ عشر کی مقدار نکال کر باقی دونوں کے درمیان تقسیم کر دیا جائے گا تو جس طرح اس صورت میں مزارعہ فاسد نہیں ہوتا اسی طرح جب صاحب بذر نے پیداوار کے دسویں حصہ کی اپنے لئے یا دوسرے کے لئے شرط لگائی ہے تو اس صورت میں بھی مزارعہ فاسد نہیں ہو گا۔

قَالَ وَكَذٰلِكَ إِنْ شَرَطَا مَا عَلَى الْمَاذِيَانَاتِ وَالسَّوَاقِيْ مَعْنَاهُ لِأَحَدِهِمَا لِأَنَّهُ إِذَا شَرَطَ لِأَحَدِهِمَا زَرْعَ مَوْضِعٍ مُعَيَّنٍ أَفْضٰى ذٰلِكَ إِلٰى قَطْعِ الشَّرِكَةِ لِأَنَّهُ لَعَلَّهُ لَا يَخْرُجُ إِلَّا مِنْ ذٰلِكَ الْمَوْضِعِ وَعَلٰى هٰذَا إِذَا شَرَطَ لِأَحَدِهِمَا مَا يَخْرُجُ مِنْ نَاحِيَةٍ مُعَيَّنَةٍ وَلِلْآخَرِ مَا يَخْرُجُ مِنْ نَاحِيَةٍ أُخْرٰى

ترجمہ:۔ اور اسی طرح اگر دونوں نے شرط کیا کہ جو کچھ ماذیانات اور سواقی پر ہے اس کا مطلب یہ ہے کہ ان دونوں میں سے ایک کے لئے ہے اس لئے کہ ان دونوں میں سے کسی ایک کے لئے ---------------- جب کسی متعینہ جگہ کی کھیتی کی شرط کی تو یہ قطع شرکت کا سبب ہو گا اسلئے کہ ہو سکتا ہے کہ زمین نہ نکالے مگر اس جگہ سے اور اسی پر جب ان دونوں میں سے ایک کے لئے اس کی شرط کی جو معینہ جانب میں پیدا ہو اور دوسرے کے لئے وہ جو دوسری جانب میں پیدا ہو۔

تشریح: ماذیانات، ماذیان کی جمع ہے۔ یہ فارسی کا لفظ ہے جس کو عربی بنا لیا گیا ہے یعنی فارسی معرب ہے۔ صاحب بنایہ لکھتے ہیں کہ ماذیان نہر سے چھوٹی اور جدول (نالہ) سے بڑی ہوتی ہے۔ اور سواقی، ساقیہ کی جمع ہے۔ یہ بھی جدول سے بڑی اور نہر سے چھوٹی ہوتی ہے صاحب بنایہ کے اس بیان کے مطابق ماذیان اور ساقیہ دونوں ایک ہیں، ان دونوں کے درمیان ترادف ہے لیکن صحیح بات یہ ہے کہ ان کے درمیان فرق ہے۔ آپ اس کو یوں سمجھئے کہ ہمارے علاقہ میں آب پاشی کے لئے جن جگہوں سے پانی گزرتا ہے ان کے مختلف نام ہیں، (۱) نہر، جیسا کہ گنگا سے پانی نکال کر رڑکی سے گزارا گیا ہے اس کو لوگ نہر ہی کہتے ہیں۔ (۲) راج بہا، رڑکی والی نہر سے ایک چھوٹی نہر نکالی گئی ہے جو دیوبند اور تلہیڑی کے درمیان سے گزرتی ہے اس کو لوگ چھوٹی نہر بھی کہتے ہیں اور راج بہا بھی کہتے ہیں۔ (۳) گول، یہ ایک نالہ ہوتا ہے جس کو مختلف لوگوں کے کھیتوں کے درمیان سے نکالا جاتا ہے اس میں راج بہا سے پانی لیا جاتا ہے اسی کو عربی میں جدول کہتے ہیں (۴) پھر ہر کھیت والا اپنے کھیت کو سیراب کرنے کے لئے اپنے کھیت کے کنارے کنارے پتلی سی نالی بناتا ہے، اس نالی کے ذریعہ کھیت کی کیاریوں کو سیراب کیا جاتا ہے اس کو لوگ بھی نالی ہی کہتے ہیں اس نالی میں جدول سے پانی لیا جاتا ہے۔

خادم کا خیال یہ ہے کہ اس مسئلہ میں ماذیانات سے مراد جداول (نالے) ہیں اور سواقی سے پتلی پتلی نالیاں جو کھیت کے مالک اپنے کھیتوں کے کنارے پر بناتے ہیں، مراد ہیں۔ کیونکہ مسئلہ کی صورت یہ ہے کہ اگر کاشتکار اور زمین کے مالک نے یہ شرط لگائی کہ جو کھیتی ماذیانات اور سواقی پر پیدا ہوگی وہ ان دونوں میں سے کسی ایک کے واسطے خاص ہوگی اور باقی دونوں کے درمیان نصف نصف ہوگی تو یہ مزارعہ فاسد ہے اس لئے کہ ایسا ہو سکتا ہے کہ کھیتی اسی جگہ جمے اس کے علاوہ نہ جمے تو اس صورت میں شرکت منقطع ہو جائے گی حالانکہ شرکت مزارعہ کے لئے شرط ہے۔ ماذیانات اور سواقی پر پیدا ہونے کی شرط اس لئے لگائی جاتی ہے کہ ماذیانات اور سواقی کے پاس کی جو زمین ہوتی ہے پانی کے قرب کی وجہ سے ہمیشہ سیراب رہتی ہے اور سیراب زمین میں پیداوار عمدہ ہوتی ہے۔ ملاحظہ فرمائیے کہ ماذیانات یعنی جداول اور سواقی یعنی نالیاں ہی کھیتوں کے کنارے سے بہتی ہیں اور ان کی وجہ سے کھیت کے یہ حصے سیراب رہتے ہیں۔ نہروں اور راج بہاؤں کی وجہ سے یہ بات پیدا نہیں ہوتی اس لئے خادم کی رائے یہ ہے کہ ماذیانات سے جداول (نالے) اور سواقی سے پتلی نالیاں مراد ہیں۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر یہ شرط لگائی گئی کہ کھیت کے مشرقی کنارے کی پیداوار ایک کے لئے ہوگی اور مغربی کنارے کی پیداوار دوسرے کے لئے ہوگی تو اس صورت میں بھی مزارعہ فاسد ہے

کیونکہ ایسا ہو سکتا ہے کہ ایک کنارے میں پیداوار ہو اور دوسرے میں نہ ہو تو شرکت منقطع ہو جائے گی حالانکہ مزارعہ کے جواز کے لئے شرکت شرط ہے۔

وَكَذَا إِذَا شَرَطَ لِأَحَدِهِمَا التِّبْنَ وَلِلْآخَرِ الْحَبَّ لِأَنَّهُ عَسَى يُصِيبُهُ آفَةٌ فَلَا يَنْعَقِدُ الْحَبُّ وَلَا يَخْرُجُ إِلَّا التِّبْنُ وَكَذَا إِذَا شَرَطَ التِّبْنَ نِصْفَيْنِ وَالْحَبَّ لِأَحَدِهِمَا بِعَيْنِهِ لِأَنَّهُ يُؤَدِّي إِلَى قَطْعِ الشَّرِكَةِ فِيمَا هُوَ الْمَقْصُودُ وَهُوَ الْحَبُّ وَلَوْ شَرَطَا الْحَبَّ نِصْفَيْنِ وَلَمْ يَتَعَرَّضَا لِلتِّبْنِ صَحَّتْ لِاشْتِرَاطِهِمَا الشَّرِكَةَ فِيمَا هُوَ الْمَقْصُودُ ثُمَّ التِّبْنُ يَكُونُ لِصَاحِبِ الْبَذْرِ لِأَنَّهُ نَمَاءُ مِلْكِهِ وَفِي حَقِّهِ لَا يَحْتَاجُ إِلَى الشَّرْطِ وَالْمُفْسِدُ هُوَ الشَّرْطُ وَهٰذَا سُكُوتٌ عَنْهُ وَقَالَ مَشَائِخُ بَلْخَ رَحِمَهُمُ اللّٰهُ اَلتِّبْنُ بَيْنَهُمَا أَيْضًا اِعْتِبَارًا لِلْعُرْفِ فِيمَا لَمْ يُنَصَّ عَلَيْهِ الْمُتَعَاقِدَانِ وَلِأَنَّهُ تَبَعٌ لِلْحَبِّ وَالتَّبَعُ يَقُومُ بِشَرْطِ الْأَصْلِ وَلَوْ شَرَطَا الْحَبَّ نِصْفَيْنِ وَالتِّبْنَ لِصَاحِبِ الْبَذْرِ صَحَّتْ لِأَنَّهُ حُكْمُ الْعَقْدِ وَإِنْ شَرَطَا التِّبْنَ لِلْآخَرِ فَسَدَتْ لِأَنَّهُ شَرْطٌ يُؤَدِّي إِلَى قَطْعِ الشَّرِكَةِ بِأَنْ لَا يَخْرُجَ إِلَّا التِّبْنُ وَاسْتِحْقَاقُ غَيْرِ صَاحِبِ الْبَذْرِ بِالشَّرْطِ

ترجمہ: اور اسی طرح اگر شرط لگائی ان دونوں میں سے ایک کے لئے بھوسہ کی اور دوسرے کے لئے دانہ کی اس لئے کہ ہو سکتا ہے کہ کھیتی کو کوئی آفت لاحق ہو پس دانہ نہ بیٹھے اور نہ نکلے مگر بھوسہ اور اسی طرح جب شرط لگائی کہ بھوسہ آدھا آدھا ہو اور دانہ ان دونوں میں سے ایک معین کے لئے ہو اس لئے کہ یہ مقصود یعنی دانہ میں قطع شرکت کا سبب بنے گا۔ اور اگر دونوں نے شرط لگائی کہ دانہ نصف نصف ہوگا اور بھوسے کے درپے نہیں ہوئے تو مزارعہ صحیح ہے اسلئے کہ دونوں نے مقصود کے اندر شرکت کی شرط لگائی ہے پھر بھوسہ بیج والے کا ہوگا اسلئے کہ بھوسہ اسی کی ملک کی پیداوار ہے اور بیج والے کے حق میں شرط لگانے کی ضرورت نہیں ہے اور عقد کو فاسد کرنے والی شرط ہے اور یہ شرط سے سکوت ہے۔ اور مشائخ بلخ نے کہا کہ بھوسہ بھی ان دونوں کے درمیان ہوگا اس چیز میں عرف کا اعتبار کرتے ہوئے جس میں عاقدین نے صراحت نہیں کی ہے اور اس لئے کہ بھوسہ دانہ کے تابع

ہے اور تابع اصل کی شرط کے ساتھ قائم ہوتا ہے۔ اور اگر دونوں نے شرط لگائی کہ دانہ نصف نصف ہو اور بھوسہ بیج والے کا ہو تو مزارعہ صحیح ہے اسلئے کہ عقد کا حکم یہی ہے اور اگر دونوں نے بھوسہ کی دوسرے کے لئے شرط لگائی تو مزارعہ فاسد ہے اس لئے کہ یہ شرط قطع شرکت کی سبب بنے گی۔ بایں طور کہ نہ نکلے مگر بھوسہ اور بیج والے کے علاوہ کا استحقاق شرط کی وجہ سے ہے۔

تشریح:- صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر مزارعہ میں یہ شرط لگائی کہ بھوسہ ایک کے لئے ہوگا اور اناج دوسرے کے لئے ہوگا تو مزارعہ کی یہ صورت بھی فاسد ہے۔ کیونکہ ایسا ممکن ہے کہ کھیتی کو کوئی آسمانی آفت لاحق ہو جائے اور بالوں میں دانہ نہ بیٹھے اور صرف بھوسہ زمین سے پیدا ہو تو ایسی صورت میں بھی شرکت منقطع ہو جاتی ہے حالانکہ جواز مزارعہ کے لئے شرکت ضروری ہے۔ اسی طرح اس صورت میں بھی مزارعہ فاسد ہو جائے گا جب یہ شرط کی گئی ہو کہ بھوسہ ان دونوں کے درمیان نصف نصف ہو گا اور اناج ان دونوں میں سے ایک معین کے لئے ہوگا یعنی فقط زمین کے مالک کے لئے ہوگا یا فقط کاشتکار کے لئے ہوگا کیونکہ اس صورت میں مزارعت سے جو مقصود ہے یعنی اناج اس میں شرکت ختم ہوگئی حالانکہ مزارعہ کے جواز کے لئے شرکت کا پایا جانا ضروری ہے اور اگر دونوں نے یہ شرط لگائی کہ اناج دونوں کے درمیان نصف نصف ہوگا اور بھوسہ کا ذکر نہیں کیا تو اس صورت میں مزارعہ صحیح ہوگا۔ کیونکہ بھوسہ جو غیر مقصود ہے اس میں اگرچہ شرکت کی شرط نہیں لگائی گئی لیکن اناج جو مقصود ہے اس میں شرکت کی شرط لگانا پایا گیا پس غیر مقصود میں شرکت کی شرط نہ لگانے سے مزارعہ فاسد نہ ہوگا۔ اب رہا بھوسا کہ وہ کس کا ہوگا تو اس بارے میں صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ بھوسہ اس کا ہے جس کا بیج ہے کیونکہ بھوسہ اسی کی ملک یعنی اسی کے بیج سے پیدا ہوا ہے اور اس کے حق میں شرط لگانے کی ضرورت نہیں ہے کیونکہ جب بھوسہ اس کی ملک سے پیدا ہوا ہے تو بھوسہ اسی کا ہوگا اس کا ہونے کے واسطے شرط لگانے کی ضرورت نہیں ہے اور دوسرے یعنی غیر صاحب بذر کیلئے شرط کے ذکر سے سکوت کیا گیا ہے۔ اور یہ بات مسلم ہے کہ عقد کو فاسد کرنے والی شرط فاسد ہوتی ہے اور یہاں شرط فاسد غیر صاحب بذر کے لئے بھوسہ کی شرط لگانا ہے اور اس شرط کے ذکر سے چونکہ سکوت کیا گیا ہے اس لئے یہ شرط فاسد نہیں پائی گئی اور جب شرط فاسد نہیں پائی گئی تو عقد مزارعہ بھی فاسد نہیں ہوگا۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ مشائخ بلخ کا قول یہ ہے کہ اناج کی طرح بھوسہ بھی دونوں کے درمیان مشترک ہوگا کیونکہ ان کے نزدیک عرف یہ ہے کہ بھوسہ اور اناج کاشتکار اور زمین کے مالک دونوں کے درمیان نصف نصف ہوتا ہے اور عاقدین جس چیز کی صراحت نہ کریں اس میں عرف معتبر ہوتا ہے۔ پس عاقدین نے بھوسہ کے بارے میں چونکہ کوئی صراحت نہیں کی ہے بلکہ سکوت اختیار

کیا ہے اس لئے عرف کا اعتبار کرتے ہوئے بھوسہ بھی دونوں کے درمیان آدھا آدھا ہوگا کیونکہ اشتباہ کے وقت عرف پر محمول کرنا واجب ہے۔ دوسری دلیل یہ ہے کہ بھوسہ، اناج کے تابع ہے اور اناج اصل ہے اور تابع اصل کی شرط کے ساتھ قائم ہوتا ہے یعنی اصل کی جو شرط ہوتی ہے تابع میں بھی اس شرط کا اعتبار کیا جاتا ہے۔ پس ان دونوں نے چونکہ اناج کے نصف نصف ہونے کی شرط لگائی ہے اس لئے بھوسہ میں بھی یہ شرط ملحوظ ہوگی اور بھوسہ بھی ان دونوں کے درمیان نصف نصف ہوگا جیسا کہ لشکری اقامت کی نیت میں امیر لشکر کے اور غلام مولیٰ کے تابع ہوتا ہے یعنی امیر لشکر کے اقامت کی نیت کرنے سے لشکری اور مولیٰ کے نیت کرنے سے غلام مقیم ہوجاتا ہے۔ اور اگر دونوں نے یہ شرط لگائی کہ اناج دونوں کے درمیان نصف نصف ہوگا اور بھوسہ بیج والے کا ہوگا تو عقد مزارعہ صحیح ہے کیونکہ عقد مزارعہ کا حکم یہی ہے۔ یعنی اگر یہ دونوں بھوسہ کا ذکر نہ کرتے اور سکوت اختیار کرتے تو بھوسہ صاحب بذر کا ہوتا کیونکہ عقد مزارعہ کا موجب یہی ہے یعنی عقد مزارعہ بھی اسی کا تقاضا کرتا ہے پس اس شرط کا ذکر کرنا اور نہ کرنا دونوں برابر ہیں یعنی اس شرط کے ذکر کرنے سے عقد فاسد نہیں ہوگا جیسا کہ عقد بیع میں یہ شرط لگادی گئی کہ مشتری مبیع پر قبضہ کرے گا تو اس سے عقد بیع فاسد نہیں ہوگا کیونکہ یہ تو مقتضیٔ عقد ہے۔ اگر شرط نہ لگاتا تب بھی مشتری مبیع پر قبضہ کرتا لہذا اس شرط کا ذکر کرنا اور نہ کرنا دونوں برابر ہیں۔ اور اگر یہ شرط لگائی گئی کہ بھوسہ غیر صاحب بذر کا ہوگا تو عقد مزارعہ فاسد ہوجائیگا۔ کیونکہ غیر صاحب بذر کے لئے بھوسہ کی شرط لگانا ایسی شرط ہے جو قطع شرکت کا سبب ہے اس طور کہ کوئی آسمانی آفت آجائے اور زمین میں بھوسہ کے علاوہ کچھ پیدا نہ ہو۔ پس اس صورت میں شرط کی وجہ سے بھوسہ کا مستحق تو غیر صاحب بذر ہوجائے گا اور بھوسہ کے علاوہ اناج وغیرہ چونکہ کچھ اور پیدا نہیں ہوا اس لئے یہ شرط قطع شرکت کا سبب ہوگی اور جو شرط قطع شرکت کا سبب ہوتی ہے وہ چونکہ مفسد مزارعہ ہوتی ہے اس لئے یہ شرط مفسد مزارعہ ہوگی۔

قَالَ وَاِذَا صَحَّتِ الْمُزَارَعَةُ فَالْخَارِجُ عَلَى الشَّرْطِ لِصِحَّةِ الْاِلْتِزَامِ وَاِنْ لَمْ تُخْرِجِ الْاَرْضُ شَيْئًا فَلَا شَيْءَ لِلْعَامِلِ لِاَنَّهُ يَسْتَحِقُّهُ شِرْكَةً وَلَا شِرْكَةَ فِي غَيْرِ الْخَارِجِ وَاِنْ كَانَتْ اِجَارَةً فَالْاَجْرُ مُسَمًّى فَلَا يَسْتَحِقُّ غَيْرَهُ بِخِلَافِ مَا اِذَا فَسَدَتْ لِاَنَّ اَجْرَ الْمِثْلِ فِي الذِّمَّةِ وَلَا تَفُوْتُ الذِّمَّةُ بِعَدَمِ الْخَارِجِ۔

ترجمہ:۔ اور جو مزارعت صحیح ہوگئی تو پیداوار شرط کے مطابق ہوگی کیونکہ التزام صحیح ہے

اور اگر زمین نے کچھ نہ نکالا تو کاشتکار کے لئے کچھ نہ ہوگا کیونکہ کاشتکار پیداوار کا مستحق ہوتا ہے شرکت کے طور پر اور پیداوار کے علاوہ میں شرکت ہے نہیں اور اگر اجارہ ہے تو اجرت مسمیٰ ہے لہٰذا اس کے علاوہ کا مستحق نہیں ہوگا اس کے برخلاف جب مزارعت فاسدہ ہو اس لئے کہ اجرت مثلی مستاجر کے ذمہ میں واجب ہوتی ہے اور پیداوار کے نہ ہونے سے ذمہ فوت نہیں ہوتا ہے۔

تشریح:۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ جب مزارعت صحیح ہوگئی اور زمین میں پیداوار بھی ہوئی تو پیداوار دونوں کے درمیان شرط کے مطابق مشترک ہوگی کیونکہ شرط کے ذریعہ دونوں نے جو التزام کیا ہے وہ صحیح ہے لہٰذا شرط کے مطابق دونوں کے درمیان پیداوار کو تقسیم کیا جائے گا اور اگر زمین میں کچھ پیداوار نہ ہو تو کاشتکار کے لئے کچھ نہ ہوگا یعنی وہ کسی اجرت وغیرہ کا مستحق نہیں ہوگا کیونکہ کاشتکار انتہاءً شرکت کی وجہ سے مستحق ہوتا ہے یعنی انجام کار کے اعتبار سے جو پیداوار حاصل ہوتی ہے کاشتکار اس میں شریک ہوکر اپنے حصہ کا مستحق ہوتا ہے پیداوار کے علاوہ میں اس کی کوئی شرکت نہیں ہوتی لہٰذا وہ دوسرے کسی مال سے اجرت کا مستحق نہیں ہوگا۔

وَاِنْ کَانَتْ اِجَارَۃً الخ سے ایک سوال کا جواب ہے۔ سوال یہ ہے کہ مزارعہ انتہاءً اگرچہ شرکت ہوتا ہے لیکن ابتداءً اجارہ ہوتا ہے اور اجارہ کے لئے اجرت لازم ہے لہٰذا پیدا ... ہو یا نہ ہو کاشتکار کو اجرت ملنی چاہیے۔ اس کا جواب یہ ہے کہ اجارہ کے صحیح ہونے کی وجہ سے یہاں اجرت مسمیٰ ہے یعنی اجرت بیان کردی گئی کہ پیداوار میں سے نصف یا ثلث وغیرہ اتنا ملیگا پس جب اجرت مسمیٰ اور معین ہے تو کاشتکار اسی کا مستحق ہوگا اس کے علاوہ کا مستحق نہیں ہوگا اور مسئلہ چونکہ یہ فرض کیا گیا ہے کہ پیداوار کچھ نہیں ہوئی ہے اس لئے کاشتکار کسی چیز کا مستحق نہیں ہوگا اس کے برخلاف اگر مزارعہ فاسد ہے تو اس صورت میں اجرت مثلی لازم ہوگی۔ خواہ زمین میں پیداوار ہوئی ہو یا نہ ہوئی ہو۔ کیونکہ مزارعہ جب فاسد ہو جاتا ہے تو وہ اجارۂ فاسدہ ہو جاتا ہے اور اجارۂ فاسدہ میں اجرت مسمیٰ لازم نہیں ہوتی بلکہ صاحب بذر کے ذمہ میں اجرت مثلی لازم ہوتی ہے اور پیداوار نہ ہونے کی صورت میں ذمہ فوت نہیں ہوتا ہے بلکہ ذمہ باقی رہتا ہے پس جب پیداوار نہ ہونے کی صورت میں بھی ذمہ باقی ہے تو پیداوار نہ ہونے کی صورت میں بھی اجرت مثلی لازم ہوگی۔

قَالَ وَاِذَا فَسَدَتْ فَالْخَارِجُ لِصَاحِبِ الْبَذْرِ لِاَنَّهٗ نَمَاءُ مِلْكِهٖ وَاسْتِحْقَاقُ الْاٰخَرِ بِالتَّسْمِيَةِ وَقَدْ فَسَدَتْ فَبَقِيَ النَّمَاءُ كُلُّهٗ لِصَاحِبِ الْبَذْرِ۔

ترجمہ:۔ اور جب مزارعہ فاسد ہو گیا تو پیداوار۔ بیج کے مالک کے لئے ہوگی اس لئے کہ پیداوار اسی کی ملکیت سے حاصل کردہ ہے اور دوسرے کا استحقاق بیان کرنے سے ہوتا ہے اور بیان کرنا فاسد ہو گیا لہذا پیداوار پوری کی پوری بیج کے مالک کے لئے ہوگی۔

تشریح:۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر عقد مزارعہ فاسد ہو جائے تو پیداوار پوری کی پوری صاحب بذر کے لئے ہوگی کیونکہ زمین میں جو کچھ پیدا ہوا ہے وہ صاحب بذر کی ملک ہی سے پیدا ہوا ہے لہذا اس کے واسطے ہونے کے لئے کسی شرط کی ضرورت نہیں ہے۔ اور رہا غیر صاحب بذر تو وہ شرط کی وجہ سے مستحق ہوتا ہے یعنی اگر مزارعہ کے وقت یہ شرط ذکر کی گئی کہ غیر صاحب بذر کے لئے نصف یا ثلث ہوگا تو وہ مستحق ہوگا ورنہ نہیں لیکن یہاں عقد مزارعہ کے فاسد ہونے کی وجہ سے تسمیہ یعنی شرط کا ذکر کرنا فاسد ہو گیا اس لئے کہ فسادِ عقد کے ساتھ تسمیہ صحیح نہیں ہوتا ہے پس جب فسادِ عقد کی وجہ سے تسمیہ یعنی شرط کا ذکر کرنا فاسد ہو گیا یعنی شرط کا ذکر کرنا ذکر نہ کرنے کے مرتبہ میں ہو گیا تو وہ پیداوار میں سے کسی چیز کا مستحق نہیں ہوگا اور جب غیر صاحب بذر پیداوار میں سے کسی چیز کا مستحق نہیں ہوا تو پیداوار پوری کی پوری صاحب بذر کے لئے ہوگی کیونکہ پیداوار اسی کی ملک یعنی اس کے بیج سے حاصل ہوئی ہے۔

قَالَ وَلَوْ كَانَ الْبَذْرُ مِنْ قِبَلِ رَبِّ الْأَرْضِ فَلِلْعَامِلِ أَجْرُ مِثْلِهِ لَا يُزَادُ عَلَى مِقْدَارِ مَا شُرِطَ لَهُ لِأَنَّهُ رَضِيَ بِسُقُوطِ الزِّيَادَةِ وَهٰذَا عِنْدَ أَبِي حَنِيْفَةَ وَأَبِي يُوْسُفَ رَحِمَهُمَا اللّٰهُ وَقَالَ مُحَمَّدٌ لَهُ أَجْرُ مِثْلِهِ بَالِغًا مَا بَلَغَ لِأَنَّهُ اِسْتَوْفَى مَنَافِعَهُ بِعَقْدٍ فَاسِدٍ فَيَجِبُ عَلَيْهِ قِيْمَتُهَا إِذْ لَا مِثْلَ لَهَا وَقَدْ مَرَّ فِي الْإِجَارَاتِ وَإِنْ كَانَ مِنْ قِبَلِ الْعَامِلِ فَلِصَاحِبِ الْأَرْضِ أَجْرُ مِثْلِ أَرْضِهِ لِأَنَّهُ اِسْتَوْفَى مَنَافِعَ الْأَرْضِ بِعَقْدٍ فَاسِدٍ فَيَجِبُ رَدُّهَا وَقَدْ تَعَذَّرَ وَلَا مِثْلَ لَهَا فَيَجِبُ رَدُّ قِيْمَتِهَا وَهَلْ يُزَادُ عَلَى مَا شُرِطَ لَهُ مِنَ الْخَارِجِ فَهُوَ عَلَى الْخِلَافِ الَّذِيْ ذَكَرْنَاهُ

ترجمہ:۔ قدوری نے کہا اور اگر بیج زمین کے مالک کی جانب سے ہو تو کاشتکار کے لئے اس کی اجرت مثلی ہوگی اس مقدار پر زیادہ نہیں کی جائے گی جو اس کے لئے شرط کی گئی ہے اس لئے کہ وہ زائد کے ساقط ہونے پر راضی ہو گیا ہے اور یہ حکم شیخین کے نزدیک ہے اور

امام محمدؒ نے فرمایا ہے کہ اس کے لئے اجرت مثلی ہوگی چاہے جس قدر ہو. اس لئے کہ زمین کے مالک نے عقد فاسد کے ذریعہ کاشتکار کے منافع کو پورے طور پر وصول کیا ہے لہذا زمین کے مالک پر اس کے منافع کی قیمت واجب ہوگی اس لئے کہ منافع کا کوئی مثل نہیں ہے اور اجارات میں یہ اختلاف گزر چکا ہے۔ اور اگر بیج کاشتکار کی جانب سے ہو تو زمین کے مالک کے لئے اس کی زمین کی اجرت مثلی ہوگی اس لئے کہ کاشتکار نے عقد فاسد کے ذریعہ زمین کے منافع کو وصول کیا ہے پس ان منافع کا واپس کرنا واجب ہوگا حالانکہ منافع کا واپس کرنا متعذر ہے اور ان منافع کا کوئی مثل نہیں ہے لہذا ان کی قیمت کا واپس کرنا واجب ہوگا۔ اور کیا اجر المثل اس مقدار پر زیادہ کیا جائے گا جو مقدار پیداوار میں سے اس کے لئے شرط کی گئی ہے پس یہ اسی اختلاف پر ہے جو ہم نے ذکر کیا ہے۔

تشریح:۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ مزارعہ کے فاسد ہونے کی صورت میں اگر بیج زمین کے مالک کی جانب سے ہو تو کاشتکار کو اس کے کام کی اجرتِ مثلی دی جائے گی۔ لیکن اجرت مثلی مقدار مشروط سے زیادہ نہیں دی جائے گی مثلاً کاشتکار نے ایک ثلث پیداوار پر مزارعت قبول کی تھی۔ پس جب مزارعت کے فاسد ہونے کی وجہ سے اس کے لئے اجرتِ مثلی واجب ہوئی تو دیکھا جائے گا کہ پیداوار کا ایک ثلث کس قدر ہے اور اس کی اجرت مثلی کس قدر ہے۔ پس اگر اجرتِ مثلی اس پیداوار کے ایک ثلث سے کم یا برابر ہو تو اس کو پوری اجرتِ مثلی دی جائے گی اور اگر اجرتِ مثلی پیداوار کے ایک ثلث سے زائد ہو تو ایک ثلث کی مقدار سے زائد اجرت اس کو نہیں دی جائے گی۔ کیونکہ کاشتکار پیداوار کے ایک ثلث پر راضی ہو چکا ہے اور ایک ثلث سے زائد کو ساقط کرنے پر راضی ہو چکا ہے چنانچہ اگر مزارعہ فاسد نہ ہوتا تو اس کو ایک ثلث کی مقدار ہی دی جاتی اس سے زائد نہ دیا جاتا پس مزارعہ فاسد ہونے کی صورت میں بھی اس کو ایک ثلث کی مقدار ہی اجرت دی جائے گی اس سے زائد نہیں دی جائے گی۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ یہ حکم حضرت امام ابو حنیفہ اور حضرت امام ابو یوسف رح کے نزدیک ہے۔ حضرت امام محمد رح نے فرمایا ہے کہ اس کے لئے اجرت مثلی ہوگی چاہے جس قدر ہو یعنی مقدار مشروط کے برابر ہو یا زائد ہو کیونکہ زمین کے مالک نے عقد فاسد کے ذریعہ کاشتکار کے منافع کو پورے طور پر وصول کیا ہے لہذا زمین کے مالک پر اس کے منافع کی قیمت واجب ہوگی اور قیمت اس لئے واجب ہوگی کہ ان منافع کا مثل نہیں ہے چنانچہ اگر ان منافع کا مثل ہوتا تو رب الارض پر مثل واجب ہوتا مگر چونکہ منافع کا مثل نہیں ہے اسلئے رب الارض پر ان منافع کی قیمت واجب ہوگی اور منافع کی قیمت اجرتِ مثلی ہے لہذا رب الارض پر اجرت مثلی واجب ہوگی وہ اجرت مثلی چاہے

جس قدر ہو، مقدار مشروط سے کم ہو یا زائد ہو یا برابر ہو۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ یہ اختلاف اجارات میں گزر چکا ہے۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر بیج کاشتکار کی طرف سے ہو تو کاشتکار پر زمین کے مالک کے لئے اس کی زمین کی اجرت مثلی واجب ہوگی۔ دلیل یہ ہے کہ کاشتکار نے عقد فاسد کے ذریعہ اس کی زمین کے منافع پورے طور پر حاصل کئے ہیں لہٰذا کاشتکار پر ان منافع کا واپس کرنا واجب ہوگا اور وہ منافع چونکہ باقی نہیں ہیں بلکہ ختم ہو گئے ہیں اس لئے ان کا واپس کرنا متعذر ہو گیا اور ان منافع کا چونکہ کوئی مثل نہیں ہے اس لئے مثل بھی واپس نہیں کیا جا سکتا اور جب مثل واپس کرنا بھی ممکن نہیں ہے تو ان کی قیمت کا واپس کرنا واجب ہوگا۔ اب رہا یہ سوال کہ زمین کے مالک کے لئے پیداوار میں سے جو مقدار مقرر کی گئی تھی اگر زمین کی اجرتِ مثلی اس سے زائد ہو تو کیا وہ زائد مقدار اس کو دی جائے گی صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اس میں بھی وہی اختلاف ہے جو اختلاف ہم نے کاشتکار کی اجرت مثلی میں ذکر کیا ہے کہ شیخین کے نزدیک مقدار مسمی سے زائد نہیں دیا جائیگا اور امام محمد رح کے نزدیک پوری اجرتِ مثلی دی جائے گی اگرچہ مقدار مسمی سے زائد ہی کیوں نہ ہو۔

وَلَوْ جَمَعَ بَيْنَ الْأَرْضِ وَالْبَقَرِ حَتّٰى فَسَدَتِ الْمُزَارَعَةُ فَعَلَى الْعَامِلِ أَجْرُ مِثْلِ الْأَرْضِ وَالْبَقَرِ هُوَ الصَّحِيْحُ لِأَنَّ لَهُ مَدْخَلًا فِي الْإِجَارَةِ وَهِيَ إِجَارَةٌ مَعْنًى

ترجمہ:۔ اور اگر زمین اور بیل کو جمع کیا حتیٰ کہ مزارعہ فاسد ہو گیا تو کاشتکار پر زمین اور بیل کی اجرتِ مثلی واجب ہوگی یہی صحیح ہے اسلئے کہ بیل کو اجارہ میں دخل ہے اور مزارعہ معنیً اجارہ ہے۔

تشریح:۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر زمین اور بیل ایک طرف سے ہو اور بیج اور کام دوسری طرف سے ہو۔ اور پہلے گزر چکا ہے کہ بیل کو زمین کے تابع کرنا ممکن نہیں ہے۔ لہٰذا پیداوار کا وہ حصہ جو رب الارض کے لئے ہے زمین کے مقابلہ میں بھی ہوگا اور بیل کے مقابلہ میں بھی ہوگا۔ اور بیل کے مقابلہ میں پیداوار کے کسی حصہ کے ہونے پر چونکہ شریعت وارد نہیں ہوئی اس لئے یہ مزارعہ فاسد ہوگا پس جب یہ مزارعہ فاسد ہو گیا تو کاشتکار جس کے لئے کل پیداوار ہے اس پر زمین اور بیل دونوں کی اجرتِ مثلی واجب ہوگی۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ بیلوں کے مقابلہ میں اجرت مثل کا ہونا یہی صحیح قول ہے اور دلیل اس کی یہ ہے کہ مزارعہ معنیً اجارہ ہے اور اجارہ میں بیل کو بھی دخل ہے یعنی

مستقلا بیلوں کو اجارہ پر لینا جائز ہے۔ اور جب بیلوں کو مستقلا اجارہ پر لینا جائز ہے تو کاشتکار پر جس طرح زمین کی اجرت مثلی واجب ہوگی اسی طرح بیلوں کی بھی اجرت مثلی واجب ہوگی۔

هُوَ الصَّحِيْحُ کہہ کر صاحب ہدایہ نے بعض حضرات کے قول سے احتراز کیا ہے۔ یہ حضرات کہتے ہیں کہ کاشتکار پر جوتی ہوئی زمین کی اجرت مثلی واجب ہوگی اور رہا بیل تو اس پر کسی بھی حال میں عقد مزارعہ کو وارد کرنا جائز نہیں ہے نہ صحیحًا اور نہ فاسدًا اور اجرت مثلی کا وجوب بغیر عقد کے نہیں ہوتا ہے کیونکہ منافع عقد کے ذریعہ متقوم ہوتے ہیں بغیر عقد کے متقوم نہیں ہوتے پس جب بیل پر عقد مزارعہ کا وارد کرنا جائز نہیں ہے تو عقد مزارعہ کے فاسد ہونے کی صورت میں بیل کی اجرت مثلی بھی واجب نہ ہوگی۔ لیکن اصح بات یہ ہے کہ عقد مزارعہ اجارہ کی جنس سے ہے اور بیل کے منافع کو عقد اجارہ کے ذریعہ مستحق بنانا یعنی مستاجر کے لئے ان میں استحقاق ثابت کرنا جائز ہے اور جب بیل کے منافع میں عقد اجارہ کے ذریعہ استحقاق ثابت کرنا جائز ہے تو بیل کے منافع پر عقد مزارعہ فاسد بھی منعقد ہو جائے گا۔ اور جب بیل کے منافع پر عقد مزارعہ فاسد منعقد ہو گیا تو کاشتکار پر بیل کے منافع کی اجرت مثلی واجب ہوگی جیسا کہ اس پر زمین کی اجرت مثلی واجب ہوئی ہے

وَإِذَا اسْتَحَقَّ رَبُّ الْأَرْضِ الْخَارِجَ لِبَذْرِهٖ فِي الْمُزَارَعَةِ الْفَاسِدَةِ طَابَ لَهٗ جَمِيْعُهٗ لِأَنَّ النَّمَاءَ حَصَلَ فِيْ أَرْضٍ مَمْلُوْكَةٍ لَهٗ وَإِنِ اسْتَحَقَّهُ الْعَامِلُ أَخَذَ قَدْرَ بَذْرِهٖ وَقَدْرَ أَجْرِ الْأَرْضِ وَتَصَدَّقَ بِالْفَضْلِ لِأَنَّ النَّمَاءَ يَحْصُلُ مِنَ الْبَذْرِ وَيَخْرُجُ مِنَ الْأَرْضِ وَفَسَادُ الْمِلْكِ فِيْ مَنَافِعِ الْأَرْضِ أَوْجَبَ خُبْثًا فِيْهِ فَمَا سَلِمَ لَهٗ بِعِوَضٍ طَابَ لَهٗ وَمَا لَا عِوَضَ لَهٗ تَصَدَّقَ بِهٖ

ترجمہ:۔ اور اگر زمین کا مالک مزارعہ فاسدہ میں اپنے بیج کی وجہ سے پیداوار کا مستحق ہوا ہے تو اس کے لئے پوری پیداوار حلال ہے اسلئے کہ پیداوار اس کی مملوکہ زمین میں حاصل ہوئی ہے اور اگر کاشتکار (اپنے بیج کی وجہ سے) پیداوار کا مستحق ہوا ہے تو کاشتکار اپنے بیج کے بقدر اور زمین کی اجرت کے بقدر لے لے اور زائد کو صدقہ کر دے اس لئے کہ پیداوار بیج سے حاصل ہوتی ہے اور زمین سے نکلتی ہے اور زمین کے منافع میں ملک کے فاسد ہونے نے پیداوار میں ایک گونہ خبث پیدا کر دیا ہے پس جو کچھ اس کے لئے بالعوض سلامت رہا وہ اس کے لئے جائز ہے اور وہ جس کا کوئی عوض نہیں ہے اس کو صدقہ کر دے۔

تشریح:۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ زمین کا مالک مزارعہ فاسدہ میں اگر اپنے بیج کی وجہ سے پوری پیداوار کا مستحق ہو گیا تو پوری پیداوار اس کے لئے حلال ہوگی کیونکہ پیداوار اسکی مملوکہ زمین میں حاصل ہوئی ہے اور اپنی زمین میں اپنے بیج سے جو پیداوار حاصل ہوتی ہے وہ سب حلال ہوتی ہے لہذا زمین کے مالک کے لئے یہ سب پیداوار حلال ہوگی اس پیداوار میں سے کسی بھی مقدار کا صدقہ کرنا واجب نہیں ہوگا۔ اور اگر بیج کاشتکار کا ہے اور کاشتکار اپنے بیج کی وجہ سے پیداوار کا مستحق ہوا ہے تو وہ اپنے بیج کے بقدر اور زمین کی اجرت کے بقدر لینے کا مجاز ہوگا اور باقی پیداوار کا صدقہ کرنا واجب ہوگا۔ کیونکہ پیداوار حاصل تو ہوتی ہے بیج سے لیکن نکلتی ہے زمین سے پس اس پر نظر کرتے ہوئے کہ کاشتکار بیج کا مالک ہے اور پیداوار بیج سے حاصل ہوتی ہے کاشتکار پوری پیداوار کا مالک ہونا چاہئے اور اس پر نظر کرتے ہوئے کہ پیداوار زمین سے نکلتی اور اُگتی ہے اور زمین کا یہ مالک نہیں ہے نہ تو ملکیت حقیقی کے طور پر اور نہ ہی اجارہ صحیحہ کے طور پر بلکہ مزارعہ فاسدہ ہے اور اس مزارعہ فاسدہ کی وجہ سے زمین کے منافع میں کاشتکار کی ملک فاسد ہے اور اس فساد ملک نے پیداوار میں ایک قسم کا خبث پیدا کر دیا ہے۔ کاشتکار پر پوری پیداوار کا صدقہ کرنا واجب ہونا چاہئے اور کاشتکار کے لئے پیداوار کا کوئی حصہ حلال نہیں ہونا چاہئے۔ پس دونوں وجہوں کا اعتبار کرتے ہوئے ہم نے کہا کہ کاشتکار کو جو کچھ بالعوض حاصل ہوا ہے اس کا لینا اس کے لئے حلال اور جائز ہے یعنی بیج کے بقدر اور زمین کی اجرت کے بقدر لینا جائز ہے اور اس سے زائد جو کچھ اسکو بلاعوض حاصل ہوا ہے اس کا لینا جائز نہیں ہے بلکہ اسکو صدقہ کرنا واجب ہے۔

قَالَ وَإِذَا عُقِدَتِ الْمُزَارَعَةُ فَامْتَنَعَ صَاحِبُ الْبَذْرِ مِنَ الْعَمَلِ لَمْ يُجْبَرْ عَلَيْهِ لِأَنَّهُ لَا يُمْكِنُهُ الْمُضِيُّ فِي الْعَقْدِ إِلَّا بِضَرَرٍ يَلْزَمُهُ فَصَارَ كَمَا إِذَا اسْتَأْجَرَ أَجِيرًا لِيَهْدِمَ دَارَهُ وَإِنِ امْتَنَعَ الَّذِي لَيْسَ مِنْ قِبَلِهِ الْبَذْرُ أَجْبَرَهُ الْحَاكِمُ عَلَى الْعَمَلِ لِأَنَّهُ لَا يَلْحَقُهُ بِالْوَفَاءِ بِالْعَقْدِ ضَرَرٌ وَالْعَقْدُ لَازِمٌ بِمَنْزِلَةِ الْإِجَارَةِ إِلَّا إِذَا كَانَ عُذْرٌ يُفْسَخُ بِهِ الْإِجَارَةُ فَيُفْسَخُ بِهِ الْمُزَارَعَةُ

ترجمہ:۔ اور جب مزارعت منعقد ہوگئی اور بیج کا مالک کام کرنے سے رُک گیا تو اس کو کام پر مجبور نہیں کیا جائے گا اس لئے کہ اس کے واسطے عقد پورا کرنا ممکن نہیں مگر ایسے ضرر کے ساتھ جو اس کو لازم آئے گا پس ایسا ہو گیا جیسا کہ جب کسی شخص نے کسی کو اجیر مقرر کیا تاکہ وہ اس کا گھر گرائے اور اگر وہ شخص کام کرنے سے رُک گیا جس کی طرف سے بیج نہیں ہے تو حاکم اس کو

کام کرنے پر مجبور کرے گا اسلئے کہ عقد پورا کرنے سے اس کو ضرر لاحق نہیں ہوتا ہے اور عقد لازم ہے بمنزلہ اجارہ کے۔ مگر جب ایسا عذر ہو جس کی وجہ سے اجارہ فسخ کیا جاتا ہے تو اس کی وجہ سے مزارعت بھی فسخ کر دی جائے گی۔

تشریح :۔ صاحبِ ہدایہ فرماتے ہیں کہ جب عقد مزارعہ منعقد ہو گیا اور بیج کا مالک زمین میں بیج ڈالنے سے پہلے ہی کام کرنے سے رک گیا یعنی کام کرنے سے انکار کر دیا تو اس کو کام کرنے پر مجبور نہیں کیا جائیگا کیونکہ اس کے لئے بغیر ضرر کے عقد کو پورا کرنا ممکن نہیں ہے۔ اور ضرر یہ ہے کہ فی الحال وہ زمین میں بیج ڈالے گا مگر انجام سے ناواقف ہے۔ پیداوار ہو بھی سکتی ہے اور نہیں بھی ہو سکتی پس فی الحال اس کو یہ ضرر برداشت کرنا پڑیگا اور ہر ایسا کام جس سے ضرر لاحق ہوتا ہو اس سے رکنا اور اس کے کرنے سے انکار کرنا جائز ہے لہذا عامل کے لئے بیج ڈالنے سے پہلے کام کرنے سے رکنا اور انکار کرنا جائز ہے اور جب اس صورت میں کام کرنے سے رکنا جائز ہے تو اس کو کام کرنے پر مجبور نہیں کیا جائے گا اور یہ ایسا ہے جیسا کہ کسی شخص نے اپنا گھر گرانے کے لئے ایک آدمی کو اجیر مقرر کیا پھر نادم اور شرمندہ ہو کر اس کام کے پورا کرانے سے انکار کر دیا تو اس کو مجبور نہیں کیا جائیگا کیونکہ اس کام کو پورا کرانے میں بظاہر اس کو ضرر لاحق ہوگا اور ہم پہلے بیان کر چکے ہیں کہ جس کام کو کرنے سے ضرر لاحق ہوتا ہے اس سے رکنا اور انکار کرنا جائز ہے۔

الحاصل جس طرح اس صورت میں کام کرنے کرانے سے رکنا جائز ہے اسی طرح متن کی صورت میں کام کرنے سے رکنا جائز ہے اور اگر وہ شخص کام کرنے سے رک گیا جس کی طرف سے بیج نہیں ہے تو حاکم اس کو کام کرنے پر مجبور کرے گا۔ کیونکہ اس صورت میں عقد کو پورا کرنے سے اس کو ضرر لاحق نہیں ہوتا ہے بلکہ جو کچھ عقد میں مذکور ہوا ہے یعنی کام کرنا اسی قدر رہیگا اور یہ عقد بھی بمنزلہ اجارہ کے اس کے حق میں لازم ہے لہٰذا اس کے موجَب کا پورا کرنا لازم ہوگا۔ ہاں، اگر عقد پورا کرنے میں ایسا کوئی عذر ہو جس کی وجہ سے عقد اجارہ فسخ کر دیا جاتا ہے تو اسی وجہ سے عقد مزارعہ بھی فسخ کر دیا جائیگا حاصل یہ ہے کہ جس کی طرف سے بیج ہے وہ تو بغیر کسی عذر کے کام سے انکار کرنے کا مجاز ہے اور جس کی طرف سے بیج نہیں ہے اگر وہ کام سے انکار کرتا ہے اور اس کے لئے ایسا عذر ہے جس کی وجہ سے اجارہ فسخ کر دیا جاتا ہے تو اس کا انکار کرنا بھی جائز ہے لہٰذا اس کے انکار کی وجہ سے عقد مزارعہ فسخ کر دیا جائے گا۔ اور اگر ایسا عذر نہیں ہے تو اس پر عقد مزارعہ پورا کرنے کے واسطے جبر کیا جائے گا۔

قَالَ وَلَوِ امْتَنَعَ رَبُّ الْأَرْضِ وَالْبَذْرُ مِنْ قِبَلِهٖ وَقَدْ كَرَبَ الْمُزَارِعُ الْأَرْضَ فَلَا شَيْءَ لَهٗ فِي عَمَلِ الْكِرَابِ قِيْلَ هٰذَا فِي الْحُكْمِ اَمَّا فِيْمَا

بَيْنَهُ وَبَيْنَ اللّٰهِ تَعَالٰى يَلْزَمُهُ اِسْتِرْضَاءُ الْعَامِلِ لِاَنَّهُ غَرَّهُ فِيْ ذٰلِكَ

ترجمہ:۔ اور اگر رب الارض عقد پورا کرنے سے رُک گیا حالانکہ بیج اسی کی طرف سے ہے اور کاشتکار نے زمین کو جوت دیا ہے تو جوتنے کے عمل کی وجہ سے کاشتکار کے لئے کچھ نہیں ہوگا. کہا گیا ہے کہ یہ حکم قضا میں ہے رہا "فی ما بینہ وبین اللہ" تو رب الارض پر کاشتکار کو راضی کرنا لازم ہے کیونکہ رب الارض نے اس کو دھوکا دیا ہے۔

تشریح:۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر بیج رب الارض کی طرف سے ہے اور رب الارض عقد پورا کرنے سے رُک گیا یعنی اس نے عقد پورا کرنے سے انکار کردیا اور کاشتکار نے زمین میں ہل چلا کر اس کی جوتائی کردی تو کاشتکار کے لئے اس کام کا کوئی عوض نہیں ہوگا اس لئے کہ کاشتکار نے جو کچھ کیا ہے یہ محض ایک منفعت ہے اور منفعت متقوم ہوتی ہے عقد کے ذریعہ اور عقد نے منفعت کو پیداوار کے ایک جزء کے عوض متقوم بنایا ہے اور رب الارض کے انکار کرنے کی وجہ سے پیداوار فوت ہوگئی ہے اور جب پیداوار فوت ہوگئی تو عقد کے ذریعہ کاشتکار کی منفعت کو متقوم بنانا بھی فوت ہوگیا اور جب کاشتکار کی منفعت متقوم نہیں رہی تو کاشتکار منفعت کے عوض کا مستحق بھی نہیں ہوگا۔ بعض حضرات فرماتے ہیں کہ یہ حکم قضا ہے یعنی اگر قاضی کے یہاں مقدمہ گیا تو قاضی یہ ہی حکم دیگا کہ کاشتکار کسی عوض کا مستحق نہیں ہے البتہ دیانۃً یعنی " فیما بینہ وبین اللہ رب الارض پر لازم ہے کہ وہ کاشتکار کو اس کے عمل کی اجرتِ مثل دے کر راضی کرے کیونکہ رب الارض نے کاشتکار کو دھوکا دیا ہے یعنی رب الارض کے دھوکے میں آکر کاشتکار نے یہ کام کیا ہے. لہٰذا رب الارض پر لازم ہے کہ وہ اس کے عمل کی اجرتِ مثل یا کچھ دیکر اس کو راضی کرے۔

قَالَ وَاِذَا مَاتَ اَحَدُ الْمُتَعَاقِدَيْنِ بَطَلَتِ الْمُزَارَعَةُ اِعْتِبَارًا بِالْاِجَارَةِ وَقَدْ مَرَّ الْوَجْهُ فِي الْاِجَارَاتِ فَلَوْ كَانَ دَفَعَهَا ثَلٰثَ سِنِيْنَ فَلَمَّا نَبَتَ الزَّرْعُ فِي السَّنَةِ الْاُوْلٰى وَلَمْ يَسْتَحْصِدْ حَتّٰى مَاتَ رَبُّ الْاَرْضِ تُرِكَ الْاَرْضُ فِيْ يَدِ الْمُزَارِعِ حَتّٰى يَسْتَحْصِدَ الزَّرْعُ وَيُقْسَمُ عَلَى الشَّرْطِ وَتَنْتَقِضُ الْمُزَارَعَةُ فِيْمَا بَقِيَ مِنَ السَّنَتَيْنِ لِاَنَّ فِيْ اِبْقَاءِ الْعَقْدِ فِي السَّنَةِ الْاُوْلٰى مُرَاعَاةَ الْحَقَّيْنِ بِخِلَافِ السَّنَةِ الثَّانِيَةِ وَالثَّالِثَةِ لِاَنَّهُ لَيْسَ فِيْهِ ضَرَرٌ بِالْعَامِلِ

فَيُحَافَظُ فِيْهِمَا عَلَى الْقِيَاسِ.

ترجمہ ، اور جب احد المتعاقدین مرگیا تو مزارعت باطل ہوجائیگی اجارہ پر قیاس کرتے ہوئے اور اجارات میں اس کی وجہ گزر چکی ہے. پس اگر کاشتکار کو تین سال کے لئے زمین مزارعت پر دی، پھر پہلے سال میں کھیتی اگی اور کاٹنے کے قابل نہیں ہوئی یہاں تک کہ زمین کا مالک مرگیا تو زمین کاشتکار کے قبضہ میں چھوڑی جائے گی یہاں تک کہ کاٹنے کے قابل ہو جائے. اور شرط کے موافق تقسیم کی جائے گی اور باقی دو سال کے بارے میں مزارعت توڑ دی جائیگی اس لئے کہ پہلے سال میں عقد باقی رکھنے میں دونوں کے حق کی رعایت ہے. برخلاف دوسرے اور تیسرے سال کے اس لئے کہ اس میں کاشتکار کا ضرر نہیں ہے پس ان دونوں میں قیاس کی محافظت کی جائے گی.

تشریح :۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر رب الارض اور کاشتکار میں سے کوئی ایک مرگیا تو مزارعت باطل ہوجائے گی جیسا کہ عقد اجارہ میں مواجر اور مستاجر دونوں میں سے کسی ایک کے مرنے سے عقدِ اجارہ باطل ہوجاتا ہے. صاحب ہدایہ نے عقد مزارعہ کو عقد اجارہ پر اس لئے قیاس کیا ہے کہ عقدِ مزارعہ بھی ابتداء میں اجارہ ہی ہوتا ہے پس جس طرح عقد اجارہ احد العاقدین کے مرنے سے باطل ہوجاتا ہے اسی طرح عقد مزارعہ ... بھی احد العاقدین کے مرنے سے باطل ہوجاتا ہے. صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ احد العاقدین کے مرنے سے اجارہ باطل ہونے کی وجہ کتاب الاجارات میں گزر چکی ہے اور وہ وجہ یہ ہے کہ اگر احد العاقدین کے مرنے کے بعد اجارہ باقی رہا تو منفعتِ مملوکہ یا اجرت مملوکہ اس کے وارث کی طرف منتقل ہو جائے گی اور وارث غیر عاقد ہے پس منفعتِ مملوکہ یا اجرت مملوکہ کا عقد اجارہ کی وجہ سے غیر عاقد کا مستحق ہونا لازم آئے گا. حالانکہ یہ بات ناجائز ہے. اسوجہ سے کہا گیا کہ احد العاقدین کے مرنے سے اجارہ باطل ہوجاتا ہے اور عقد مزارعہ بھی ابتداءً چونکہ اجارہ ہے اسلئے احد العاقدین کے مرنے سے عقد مزارعہ بھی باطل ہوجائیگا.

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر کاشتکار کو تین سال کے واسطے مزارعت پر زمین دی گئی پھر پہلے سال میں کھیتی اگی اور کاٹنے کے قابل نہیں ہوئی تھی کہ زمین کا مالک مرگیا تو مذکورہ زمین کاشتکار کے قبضہ میں اتنی مدت تک چھوڑ دی جائے گی کہ وہ کاٹنے کے قابل ہوجائے اور شرط کے مطابق تقسیم کی جائے گی اور باقی دو سال کے بارے میں مزارعت ختم کر دی جائے گی. کیونکہ پہلے سال میں عقد مزارعہ باقی رکھنے میں کاشتکار اور رب الارض کے ورثاء دونوں کے حق کی رعایت ہے اس طور پر کہ پیداوار میں سے دونوں اپنے اپنے حصہ کے حقدار

ہوں گے یعنی دونوں کو فائدہ ہوگا۔ برخلاف دوسرے اور تیسرے سال کے کہ ان کی مزارعت ختم کردی جائیگی کیونکہ بعد کے ان دو سالوں میں عقد کو توڑنے میں کاشتکار کا بھی کوئی ضرر نہیں ہے لہذا ان دو سالوں میں قیاس کی محافظت کی جائے گی یعنی سال اول میں بھی قیاس اسی بات کا مقتضی تھا کہ مزارعت ختم کردی جائے لیکن تیار ہونے سے پہلے کھیتی اکھاڑنے میں کاشتکار کا بہت نقصان ہے کہ اس کی ساری محنت رائیگاں چلی جائے گی اور باقی رکھنے میں اس کا بھی فائدہ ہے اور زمین کے مالک کے وارثین کا بھی فائدہ ہے کیونکہ دونوں اپنے اپنے حصہ کے مستحق ہوں گے۔ الحاصل سال اول میں کھیتی باقی رکھنے میں چونکہ دونوں کے حق کی رعایت ہے اس لئے قیاس چھوڑ کر استحسان پر عمل کیا گیا۔ اور دوسرے اور تیسرے سال میں قیاس چھوڑنے کی چونکہ کوئی وجہ نہیں ہے اس لئے قیاس محفوظ رکھا گیا، اور یہ حکم دیا گیا کہ دوسرے اور تیسرے سال میں مزارعت ختم کردی جائے۔

وَلَوْ مَاتَ رَبُّ الْأَرْضِ قَبْلَ الزِّرَاعَةِ بَعْدَ مَا كَرَبَ الْأَرْضَ وَحَفَرَ لِأَنْهَارَ لَمْ اِنْتَقَضَتِ الْمُزَارَعَةُ لِأَنَّهُ لَيْسَ فِيهِ إِبْطَالُ مَالٍ عَلَى الْمُزَارِعِ وَلَا شَيْءَ لِلْعَامِلِ بِمُقَابَلَةِ مَا عَمِلَ كَمَا نُبَيِّنُهُ إِنْ شَاءَ اللّٰهُ تَعَالَى

ترجمہ:۔ اور اگر کاشتکار نے زمین جوتی اور نالیاں بنائیں اس کے بعد اس کے زراعت کرنے سے پہلے زمین کا مالک مرگیا تو مزارعت ٹوٹ جائے گی۔ کیونکہ مزارعت توڑنے میں کاشتکار پر مال کا باطل کرنا لازم نہیں آئے گا اور کاشتکار کے لئے اس کے مقابلہ میں کچھ نہیں ہوگا جو اس نے عمل کیا ہے۔ جیسا کہ ہم اس کو انشاءاللہ بیان کریں گے۔

تشریح:۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر کاشتکار نے زمین جوتی اور آب پاشی کے لئے کھیت میں نالیاں بنائیں لیکن زمین میں بیج نہیں ڈالا اور زمین کا مالک مرگیا تو ایسی صورت میں مزارعت ختم ہوجائے گی، کیونکہ کاشتکار نے ابھی تک زمین میں بیج وغیرہ کوئی مالی چیز نہیں ڈالی ہے اس لئے مزارعت کو توڑنے میں کاشتکار کے کسی مال کو باطل کرنا لازم نہیں آئیگا اور جب مزارعت کے توڑنے میں کاشتکار کے کسی مال کا باطل کرنا لازم نہیں آیا تو مزارعت کو توڑنے میں کوئی حرج نہیں ہے۔ لیکن اس صورت میں کاشتکار نے جو کام کیا ہے اس کے مقابلے میں کاشتکار کے لئے کوئی معاوضہ بھی نہیں ہوگا۔ اس کی دلیل اگلی سطروں میں آرہی ہے۔

وَإِذَا فُسِخَتِ الْمُزَارَعَةُ بِدَيْنٍ فَادِحٍ لَحِقَ صَاحِبَ الْأَرْضِ فَاحْتَاجَ إِلَى بَيْعِهَا فَبَاعَ جَازَ كَمَا فِي الْإِجَارَةِ وَلَيْسَ لِلْعَامِلِ أَنْ يُطَالِبَهُ بِمَا كَرَبَ الْأَرْضَ وَحَفَرَ الْأَنْهَارَ بِشَيْءٍ لِأَنَّ الْمَنَافِعَ إِنَّمَا تَتَقَوَّمُ بِالْعَقْدِ وَهُوَ إِنَّمَا قُوِّمَ بِالْخَارِجِ فَإِذَا انْعَدَمَ الْخَارِجُ لَمْ يَجِبْ شَيْءٌ وَلَوْ نَبَتَ الزَّرْعُ وَلَمْ يُسْتَحْصَدْ لَمْ تُبَعِ الْأَرْضُ فِي الدَّيْنِ حَتَّى يُسْتَحْصَدَ الزَّرْعُ لِأَنَّ فِي الْبَيْعِ إِبْطَالَ حَقِّ الْمُزَارِعِ وَالتَّأْخِيرُ أَهْوَنُ مِنَ الْإِبْطَالِ وَيُخْرِجُهُ الْقَاضِي مِنَ الْحَبْسِ إِنْ كَانَ حَبَسَهُ بِالدَّيْنِ لِأَنَّهُ لَمَّا امْتَنَعَ بَيْعُ الْأَرْضِ لَمْ يَكُنْ هُوَ ظَالِمًا وَالْحَبْسُ جَزَاءُ الظُّلْمِ

ترجمہ :۔ اور جب مزارعت کو ایسے گراں قرض کی وجہ سے فسخ کر دیا گیا جو زمین کے مالک کو لاحق ہوا اور وہ اس کو فروخت کرنے کا محتاج ہوا پس اس نے فروخت کر دیا تو جائز ہے جیسا کہ اجارہ میں ہے اور کاشتکار کے لئے جائز نہیں ہے کہ وہ زمین کے مالک سے زمین جوتنے اور نالیاں بنانے کے عوض کچھ مطالبہ کرے اس لئے کہ منافع متقوم ہوتے ہیں عقد کے ذریعہ اور وہ متقوم کئے گئے پیداوار کے ذریعہ، پس جب پیداوار معدوم ہو گئی تو کچھ واجب نہ ہو گا۔ اور اگر کھیتی اُگی اور کاٹنے کے قابل نہیں ہوئی تو قرض میں زمین کو فروخت نہیں کیا جائے گا یہاں تک کہ کھیتی کاٹنے کے قابل ہو جائے اس لئے کہ زمین فروخت کرنے میں کاشتکار کے حق کو باطل کرنا ہے اور فروخت کرنے میں تاخیر ابطال حق سے آسان ہے اور مدیون رب الارض کو قاضی قید خانہ سے نکال دے گا اگر اس کو قرض کی وجہ سے قید کیا ہے۔ اس لئے کہ جب زمین کا فروخت کرنا ممتنع ہو گیا تو رب الارض ظالم نہیں ہو گا اور قید ظلم کی سزا ہے۔

تشریح :۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر رب الارض پر ناقابل برداشت قرضہ ہے اور اسکو زمین فروخت کرنے کی ضرورت ہے پس اس نے مزارعت فسخ کر کے اس کو فروخت کر دیا تو اس کے لئے ایسا کرنا جائز ہے جیسا کہ عذرِ دین کی وجہ سے اجارہ کو فسخ کرنا جائز ہے۔

صاحب ذخیرہ نے تحریر کیا ہے کہ زیادات کی روایت کے مطابق عذرِ دین کی وجہ سے مزارعت کو فسخ کرنا بحکم قضا ہو گا یا باہمی رضامندی سے ہو گا۔ مبسوط اور جامع صغیر کی روایت کے مطابق

قضا یا رضا کی ضرورت نہیں ہے بلکہ رب الارض خود مزارعت کو فسخ کرنے کا مجاز ہے۔ بعض حضرات نے زیادات کی روایت کو اختیار کیا ہے اور بعض نے جامع صغیر اور مبسوط کی روایت کو۔ اور مصنف قدوری کی عبارت فسخت اور اجارہ کے ساتھ تشبیہ اس طرف اشارہ کرتی ہے کہ مصنف نے زیادات کی روایت کو اختیار کیا ہے۔ الحاصل رب الارض کے ذمہ اگر بھاری قرضہ ہو اور قرضہ ادا کرنے کے لئے زمین فروخت کرنے کی ضرورت ہو تو مزارعت فسخ کر کے زمین کو فروخت کرنا جائز ہے اور کاشتکار کو یہ اختیار نہیں ہے کہ وہ زمین جوتنے اور کھیت میں نالیاں بنانے کے مقابلے میں رب الارض سے اجرت کا مطالبہ کرے۔ اس کی دلیل یہ ہے کہ کاشتکار کے منافع عقد کے ذریعہ متقوم ہوتے ہیں یعنی اس کے کاموں کی قیمت عقد کے ذریعہ مقرر کی جاتی ہے اور یہاں عقد کے ذریعہ اس کے کاموں کی قیمت جو مقرر کی گئی وہ پیداوار کے ایک حصہ سے مقرر کی گئی ہے یعنی یہ کہا گیا ہے کہ تجھے پیداوار کا نصف یا ثلث دیا جائے گا۔ اور اس مسئلہ میں مزارعت کو فسخ کر کے زمین کو فروخت کرنے کی وجہ سے پیداوار معدوم ہو گئی ہے لہذا کچھ واجب نہیں ہوگا۔ کیونکہ پیداوار کے علاوہ کوئی چیز اس کے کاموں کی قیمت مقرر نہیں کی گئی ہے۔ پس جب پیداوار کے علاوہ کوئی چیز اس کے کاموں کی قیمت مقرر نہیں کی گئی اور پیداوار ہوئی نہیں تو زمین کے مالک پر اس کے کاموں کے مقابلہ میں کچھ واجب نہیں ہوگا اور اس مسئلہ میں رب الارض نے کاشتکار کو چونکہ دھوکا نہیں دیا بلکہ قرضہ کی وجہ سے مزارعت فسخ کرنے میں معذور ہے اس لئے اس پر کاشتکار کو کچھ دیکر راضی کرنا بھی لازم نہیں ہے۔ اور اگر اس مسئلہ میں کھیتی جم گئی لیکن کاٹنے کے قابل نہیں ہوئی تو یہ زمین قرضہ ادا کرنے کے لئے فوری طور پر فروخت نہیں کی جائے گی، بلکہ جب کھیتی کاٹنے کے قابل ہو جائے گی تب اس کو فروخت کیا جائے گا اگرچہ اس تاخیر کرنے میں قرض خواہ کے حق میں ضرر اور سختی ہے۔ دلیل اس کی یہ ہے کہ فوری طور سے زمین فروخت کرنے میں کاشتکار کے حق کو باطل کرنا لازم آتا ہے اور فروخت کرنے کو مؤخر کرنے میں قرضخواہ کے حق کو باطل کرنا لازم نہیں آتا بلکہ تاخیر کی وجہ سے کچھ ضرر لازم آتا ہے۔

الحاصل تاخیر کی وجہ سے قرضخواہ کا جو ضرر ہے وہ ادنیٰ ہے اور فوری طور پر کھیتی کاٹنے سے کاشتکار کا جو ضرر ہے یعنی ابطال حق وہ اعلیٰ ہے اور قاعدہ یہ ہے کہ جب ادنیٰ ضرر اور اعلیٰ ضرر جمع ہو جائیں تو اعلیٰ ضرر کو دور کرنے کے لئے ادنیٰ ضرر برداشت کر لیا جاتا ہے پس یہاں بھی کاشتکار کے ابطال حق کے اعلیٰ ضرر کو دور کرنے کے لئے قرضخواہ کے ادنیٰ ضرر کو برداشت کر لیا جائے گا اور یہ کہا جائے گا کہ جب تک کھیتی کاٹنے کے قابل نہ ہو جائے اس وقت تک زمین کو فروخت نہیں کیا جائے گا۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر رب الارض قرض کی وجہ سے

قید خانہ میں محبوس ہو تو قاضی اس کو قید خانہ سے نکال دیگا کیونکہ جب زمین کا فروخت ہونا کاشتکار کے حق کی وجہ سے ممتنع ہوا ہے تو رب الارض مدیون قرض ادا نہ کرنے کی وجہ سے ظالم نہیں ہوگا حالانکہ قید ظلم کی سزا ہے۔

قَالَ وَاِذَا انْقَضَتْ مُدَّةُ الْمُزَارَعَةِ وَالزَّرْعُ لَمْ يُدْرِكْ كَانَ عَلَى الْمُزَارِعِ اَجْرُ مِثْلِ نَصِيْبِهٖ مِنَ الْاَرْضِ اِلٰى اَنْ يُّسْتَحْصَدَ وَالنَّفَقَةُ عَلَى الزَّرْعِ عَلَيْهِمَا عَلٰى مِقْدَارِ حُقُوْقِهِمَا مَعْنَاهُ حَتّٰى يَسْتَحْصِدَ لِاَنَّ فِيْ تَبْقِيَةِ الزَّرْعِ بِاَجْرِ الْمِثْلِ تَعْدِيْلُ النَّظْرِ مِنَ الْجَانِبَيْنِ فَيُصَارُ اِلَيْهِ وَاِنَّمَا كَانَ الْعَمَلُ عَلَيْهِمَا لِاَنَّ الْعَقْدَ قَدْ اِنْتَهٰى بِاِنْتِهَاءِ الْمُدَّةِ وَهٰذَا عَمَلٌ فِي الْمَالِ الْمُشْتَرَكِ وَهٰذَا بِخِلَافِ مَا اِذَا مَاتَ رَبُّ الْاَرْضِ وَالزَّرْعُ بَقْلٌ حَيْثُ يَكُوْنُ الْعَمَلُ فِيْهِ عَلَى الْعَامِلِ لِاَنَّ هُنَاكَ اَبْقَيْنَا الْعَقْدَ فِيْ مُدَّتِهٖ وَالْعَقْدُ يَسْتَدْعِي الْعَمَلَ عَلَى الْعَامِلِ اَمَّا هٰهُنَا الْعَقْدُ قَدْ اِنْتَهٰى فَلَمْ يَكُنْ هٰذَا اِبْقَاءَ ذٰلِكَ الْعَقْدِ فَلَمْ يُخْتَصَّ الْعَامِلُ بِوُجُوْبِ الْعَمَلِ عَلَيْهِ فَاِنْ اَنْفَقَ اَحَدُهُمَا بِغَيْرِ اِذْنِ صَاحِبِهٖ وَاَمْرِ الْقَاضِيْ فَهُوَ مُتَطَوِّعٌ لِاَنَّهٗ لَا وِلَايَةَ لَهٗ عَلَيْهِ۔

ترجمہ:۔ اور اگر مزارعت کی مدت گزر گئی اور کھیتی پکی نہیں تو کاشتکار پر زمین میں سے اس کے حصہ کے مثل اجرت واجب ہوگی یہاں تک کہ کھیتی کاٹنے کے قابل ہوجائے اور کھیتی کا خرچ ان دونوں پر ان کے حقوق کے بقدر واجب ہوگا اس کے معنی یہ ہیں یہاں تک کہ کھیتی کاٹنے کے قابل ہوجائے اس لئے کہ کھیتی کو اجرتِ مثل کے عوض باقی رکھنے میں دونوں پر انصاف کی نظر ہے لہذا اسی کی طرف رجوع کیا جائیگا۔ اور کام کرنا دونوں پر واجب ہوگا اس لئے کہ عقد مدت کے پورا ہونے سے ختم ہوگیا اور یہ مالِ مشترک میں کام ہے اور یہ اس کے برخلاف ہے کہ جب رب الارض مرگیا اور کھیتی سبزہ ہے کیونکہ اس صورت میں عمل کاشتکار پر واجب ہوگا کیونکہ وہاں ہم نے عقد کو اس کی مدت میں باقی رکھا ہے اور عقد عامل پر عمل کا تقاضا کرتا ہے۔ بہرحال یہاں تو عقد ختم ہوگیا پس یہ اس عقد کو باقی رکھنا نہیں ہوگا اور کاشتکار اپنے اوپر عمل واجب ہونے کے

ساتھ منتقض نہیں ہوگا پس اگر ان دونوں میں سے ایک نے اپنے ساتھی کی اجازت کے بغیر اور قاضی کے حکم کے بغیر خرچ کیا تو یہ بطریق احسان خرچ کرنا ہے اس لئے کہ خرچ کرنے والے کو اپنے ساتھی پر کوئی ولایت نہیں ہے۔

تشریح:۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر مزارعہ کی مدت گزر گئی اور کھیتی پکی نہیں یعنی کاٹنے کے قابل نہیں ہوئی تو ایسی صورت میں کھیتی کو کاٹا نہیں جائیگا بلکہ پکنے تک یعنی کاٹنے کے قابل ہونے تک اس کو باقی رکھا جائے گا۔ اور کاشتکار پر اتنی زمین کی اجرت مثل واجب ہو گی جتنی زمین اس کے حصہ کے واسطے آتی ہو گی مثلاً نصف پیداوار پر مزارعت کی گئی ہے اور مدت مزارعہ ختم ہونے کے بعد دو ماہ تک کھیتی کو زمین میں باقی رکھا گیا تو کاشتکار پر دو ماہ تک آدھی زمین کا کرایہ یعنی اجرتِ مثلی واجب ہو گی اور دو ماہ میں کھیتی پر جو خرچہ ہو گا یعنی کھیتی کی حفاظت سیراب کرنے اور نالیاں بنانے پر جو خرچہ ہو گا وہ کاشتکار اور رب الارض دونوں پر ان کے حصوں کے بقدر واجب ہو گا۔ مثلاً اگر مزارعت نصف نصف پر ہے تو خرچہ بھی دونوں پر نصف نصف واجب ہو گا اور اگر ایک ثلث اور دو ثلث پر ہے تو خرچہ بھی اسی حساب سے واجب ہوگا۔ دلیل اس کی یہ ہے کہ کھیتی کو اُجرتِ مثلی کے عوض باقی رکھنے میں کاشتکار اور رب الارض دونوں کا فائدہ ہے اس طور پر کہ اگر مدتِ مزارعہ گزرنے کے بعد کاشتکار کو کھیتی اکھاڑنے کا حکم دیا جائے تو کاشتکار کا نقصان ہے کیونکہ اس صورت میں اُسے کچھ نہیں ملے گا اس کی ساری محنت رائیگاں چلی جائے گی۔ اور اگر کھیتی کو بغیر اجرت باقی رکھنے کی اجازت دی جائے تو رب الارض کا نقصان ہو گا کیونکہ دو ماہ تک اس کی زمین بغیر کسی اجرت کے مصروف رہے گی پس ہم نے اجرتِ مثلی کے عوض کھیتی باقی رکھنے کا حکم دیا کیونکہ اس میں دونوں کی رعایت ہے اور ان دو ماہ میں کاشتکار اور رب الارض دونوں پر کام کرنا واجب ہے کیونکہ مدتِ مزارعہ ختم ہونے کی وجہ سے عقد مزارعہ ختم ہو گیا اور جب عقد مزارعہ ختم ہو گیا تو عقد مزارعہ کی وجہ سے کاشتکار پر جو کام واجب تھا وہ واجب نہیں رہا بلکہ وہ اپنے مال کی حفاظت کریگا لہذا رب الارض بھی اپنے مال کی حفاظت کریگا اور جب ایسا ہے تو ان دونوں کا کام مالِ مشترک میں ہو گا پس جب مالِ مشترک میں دونوں کا کام ہے تو دونوں کے ذمہ واجب ہو گا یعنی جب یہ کام باعتبار شرکت کے ہے تو دونوں پر واجب ہے کہ اس کی حفاظت کریں، اسکی سینچائی کریں اور جس کام کی ضرورت ہو اس کو کریں۔

صاحبِ ہدایہ فرماتے ہیں کہ یہ حکم اس صورت کے خلاف ہے کہ جب رب الارض مر گیا ہو اور کھیتی سبزہ ہو یعنی ابھی اس میں دانہ وغیرہ نہ بیٹھا ہو تو اس صورت میں پورا کام کاشتکار پر واجب ہو گا رب الارض کے وارثوں پر کچھ کام واجب نہ ہو گا کیونکہ اس صورت میں عقد مزارعہ مدتِ مزارعہ میں باقی رہے گا اور عقد مزارعہ تقاضہ

کرتا ہے کہ کام کاشتکار پر واجب ہو لہذا اس مسئلہ میں کام کاشتکار پر واجب ہوگا۔ رہا متن کا مسئلہ تو اس مسئلہ میں یہ فرض کیا گیا ہے کہ مدت مزارعہ ختم ہو جانے سے عقد مزارعہ ختم ہو چکا البتہ اجرت مثلی کے عوض کھیتی باقی رکھی جائے گی پس یہاں کھیتی باقی رکھنے کا حکم دینا اس عقد کو باقی رکھنا نہیں ہوگا اور جب عقد مزارعہ باقی نہیں ہے تو کاشتکار اپنے اوپر کام واجب ہونے میں مختص نہیں ہوگا یعنی کام صرف کاشتکار پر واجب نہیں ہوگا۔ خلاصہ یہ ہے کہ یہاں دو صورتیں ہیں ایک یہ کہ کھیتی سبزہ ہو یعنی اس میں دانہ نہ بیٹھا ہو اور مدت مزارعہ ختم ہوگئی ہو۔ دوم یہ کہ کھیتی سبزہ ہو اور رب الارض مر گیا ہو پس پہلی صورت میں کھیتی پکنے تک اجرت مثلی کے عوض کھیتی کو زمین میں چھوڑا جائے گا اور رب الارض اور کاشتکار دونوں پر کام کرنا لازم ہوگا اور دوسری صورت میں جبکہ رب الارض مر گیا تو بھی پکنے تک کھیتی زمین میں باقی رہے گی لیکن کام کرنا فقط کاشتکار کے ذمہ ہوگا رب الارض کے وارثوں کے ذمہ نہیں ہوگا۔ ان دونوں کے درمیان فرق یہ ہے کہ پہلی صورت میں عقد مزارعت نہیں رہا لہذا کام کرنے میں کاشتکار کی کوئی خصوصیت نہیں رہے گی۔

اور جب کام کرنے میں کاشتکار کی کوئی خصوصیت نہیں رہی تو رب الارض اور کاشتکار دونوں کے ذمہ بطور اشتراک کے کام کرنا لازم ہوگا اور اپنے اپنے حصہ کے موافق دونوں پر خرچہ بھی واجب ہوگا اور دوسری صورت میں عقد مزارعہ باقی رکھا گیا ہے لہذا عقد کے موافق کام کاشتکار کے ذمہ واجب ہوگا صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر رب الارض اور کاشتکار دونوں میں سے کسی ایک نے بغیر دوسرے کی اجازت کے اور بغیر حکم قاضی کے زمین میں کچھ خرچ کیا تو یہ اس خرچہ کرنے میں تبرع اور احسان کرنے والا ہوگا۔ مراد یہ ہے کہ اس کو اپنے دوسرے ساتھی سے واپس لینے کا استحقاق نہیں ہوگا کیونکہ خرچ کرنے والے کو دوسرے پر کوئی ولایت حاصل نہیں ہے۔ اور جب خرچ کرنے والے کو دوسرے پر کوئی ولایت حاصل نہیں ہے تو یہ اس خرچہ کرنے میں متبرع ہوگا اور متبرع کو چونکہ اس شخص سے واپس لینے کا استحقاق نہیں ہوتا جس پر وہ تبرع کرتا ہے اس لئے خرچہ کرنے والے کو اپنے ساتھی سے واپس لینے کا استحقاق نہیں ہوگا۔ اور اگر آپ یہ کہیں کہ یہ شخص خرچہ کرنے میں مضطر ہے کیونکہ خرچہ کئے بغیر زمین میں پیداوار نہیں ہوگی اور یہ اپنا حق وصول نہیں کر سکے گا پس اس کا خرچہ کرنا اپنا حق وصول کرنے کے لئے ہے اور اپنا حق وصول کرنے کے لئے خرچہ کرنے میں آدمی مضطر ہوتا ہے اور مضطر متبرع نہیں ہوتا بلکہ مضطر کو واپس لینے کا استحقاق ہوتا ہے لہذا اس کو بھی اپنے ساتھی سے اس کے حصہ کے بقدر واپس لینے کا استحقاق ہونا چاہئے۔

اس کا جواب یہ ہے کہ اس شخص کے لئے یہ ممکن تھا کہ قاضی کی اجازت سے خرچہ کرے اور اپنے ساتھی سے اس کے حصہ کے بقدر واپس لے۔ یہ شخص قاضی کی اجازت کے بغیر خرچہ کرنے میں مضطر نہیں ہے بلکہ مختار ہے اور مختار متبرع ہوتا ہے لہذا یہ شخص اس خرچہ کرنے میں متبرع ہے اور متبرع کو واپس لینے کا

چونکہ استحقاق نہیں ہوتا اس لئے اس کو اپنے ساتھی سے واپس لینے کا استحقاق نہیں ہوگا۔

وَلَوْ أَرَادَ رَبُّ الْأَرْضِ أَنْ يَأْخُذَ الزَّرْعَ بَقْلًا لَمْ يَكُنْ لَهُ ذٰلِكَ لِأَنَّ فِيهِ إِضْرَارًا بِالْمُزَارِعِ وَلَوْ أَرَادَ الْمُزَارِعُ أَنْ يَأْخُذَهُ بَقْلًا قِيلَ لِصَاحِبِ الْأَرْضِ إِقْلَعِ الزَّرْعَ فَيَكُونُ بَيْنَكُمَا أَوْ أَعْطِهِ قِيمَةَ نَصِيبِهِ أَوْ أَنْفِقْ أَنْتَ عَلَى الزَّرْعِ وَارْجِعْ بِمَا تُنْفِقُهُ فِي حِصَّتِهِ لِأَنَّ الْمُزَارِعَ لَمَّا امْتَنَعَ مِنَ الْعَمَلِ لَا يُجْبَرُ عَلَيْهِ لِأَنَّ إِبْقَاءَ الْعَقْدِ بَعْدَ وُجُودِ الْمُنْهِي نَظَرٌ لَهُ وَقَدْ تَرَكَ النَّظَرَ لِنَفْسِهِ وَرَبُّ الْأَرْضِ مُخَيَّرٌ بَيْنَ هٰذِهِ الْخِيَارَاتِ لِأَنَّ بِكُلِّ ذٰلِكَ يَسْتَدْفِعُ الضَّرَرَ

ترجمہ:۔ اور اگر رب الارض نے ارادہ کیا کہ وہ کھیتی کو سبزہ (ہی کی حالت میں) اکھاڑلے تو اس کے لئے یہ اختیار نہیں ہے کیونکہ اس میں کاشتکار کو ضرر پہنچانا ہے اور اگر کاشتکار نے ارادہ کیا کہ وہ کھیتی کو سبزہ ہی اُکھاڑلے تو رب الارض سے کہا جائے گا کہ (تجھے تین باتوں میں سے ایک کا اختیار ہے۔ یا تو) تو کھیتی اُکھاڑلے کہ وہ تم دونوں کے درمیان مشترک ہوگی۔ یا تو کاشتکار کو اس کے حصہ کی قیمت دیدے۔ یا تو کھیتی پر خرچ کر اور جو تو اس کے حصہ میں خرچ کرے گا اس کو واپس لے کیونکہ کاشتکار جب کام کرنے سے رُک گیا تو اس کو کام پر مجبور نہیں کیا جائے گا۔ کیونکہ عقد کو ختم کرنے والی چیز کے پائے جانے کے بعد عقد کو باقی رکھنا کاشتکار کے لئے رعایت ہے حالانکہ کاشتکار نے اپنی رعایت کو خود چھوڑ دیا ہے اور رب الارض کو اُن اختیارات کے درمیان اختیار ہے کیونکہ وہ ان اختیارات میں سے ہر ایک کے ذریعہ اپنے ضرر کو دور کرسکتا ہے۔

تشریح: صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ مدتِ مزارعہ ختم ہونے کے بعد اگر رب الارض نے چاہا کہ کھیتی کو پکنے سے پہلے ہی بصورتِ سبزہ اکھاڑ لیا جائے تو اس کو یہ اختیار نہیں دیا جائیگا۔ کیونکہ ایسا کرنے میں کاشتکار کا نقصان ہے اس طور پر کہ اس کی ساری محنت رائیگاں چلی جائے گی۔ اور اگر کاشتکار نے چاہا کہ کھیتی کو پکنے سے پہلے سبزہ کی حالت ہی میں اکھاڑ لیا جائے تو رب الارض سے کہا جائے گا کہ تجھے تین باتوں میں سے ایک کا اختیار ہے (۱) چاہے تو کھیتی اکھاڑ دے (۲) چاہے کاشتکار کو

اس کے حصہ کی قیمت دیدے (۲) چاہے پکنے تک اپنے پاس سے اس پر خرچ کرے۔ اگر پہلی بات کو اختیار کیا گیا تو وہ ہرا سبزہ شرط کے مطابق دونوں کے درمیان مشترک ہوگا۔ اور اگر دوسری بات کو اختیار کیا گیا تو پوری کھیتی رب الارض کی ہو جائے گی۔ اور اگر تیسری بات کو اختیار کیا گیا تو رب الارض کاشتکار کے حصۂ زراعت میں سے اس کے حصۂ خرچ کے بقدر لے لیگا اور باقی پیداوار کو شرط کے مطابق تقسیم کر لیا جائے گا کیونکہ جب کاشتکار نے کام کرنے سے انکار کر دیا تو اس کو کام کرنے پر مجبور نہیں کیا جائے گا کیونکہ مدتِ مزارعت ختم ہونے کی وجہ سے بحکم عقد اس پر کام کرنا واجب نہیں رہا اور جب اس پر کام کرنا واجب نہیں رہا تو اس کو کام کرنے پر مجبور بھی نہیں کیا جائے گا۔ ہاں عقدِ مزارعت باقی رکھا جا سکتا تھا لیکن یہاں وہ بھی باقی نہیں رکھا جائے گا اس لئے کہ عقدِ مزارعت ختم کرنے والی چیز (یعنی مدتِ مزارعت کا ختم ہو جانا) کے پائے جانے کے بعد عقدِ مزارعت کو باقی رکھنا محض کاشتکار کی رعایت میں تھا حالانکہ کاشتکار نے کام سے انکار کر کے اپنی رعایت خود چھوڑ دی ہے یعنی وہ کھیتی کو پانی نہ دیکر اور حفاظت نہ کر کے کھیتی ضائع ہونے پر خود راضی ہو گیا ہے۔ لیکن اگر کوئی اعتراض کرے کہ جب کھیتی ضائع ہونے کا خوف ہے تو کاشتکار پر کام کرنے کے لئے جبر ہونا چاہئے کیونکہ اس کے کام سے انکار کرنے میں رب الارض کا نقصان ہے۔ "ورب الارض مُخَیَّر" کہہ کر مصنف نے اسی اعتراض کا جواب دیا ہے۔ چنانچہ فرمایا ہے کہ رب الارض کو جو تین باتوں کا اختیار دیا ہے وہ ان میں سے ہر اختیار کے ذریعہ اپنی ذات سے ضرر دور کر سکتا ہے۔ پس جب رب الارض اپنی ذات سے مذکورہ اختیار کے ذریعہ ضرر دور کر سکتا ہے تو وہ کاشتکار کو کام پر مجبور کرنے کا مجاز نہیں ہوگا۔

وَلَوْ مَاتَ الْمُزَارِعُ بَعْدَ نَبَاتِ الزَّرْعِ فَقَالَتْ وَرَثَتُهُ نَحْنُ نَعْمَلُ إِلَى أَنْ يُسْتَحْصَدَ الزَّرْعُ وَأَبَى رَبُّ الْأَرْضِ فَلَهُمْ ذٰلِكَ لِأَنَّهُ لَا ضَرَرَ عَلَى رَبِّ الْأَرْضِ وَلَا أَجْرَ لَهُمْ بِمَا عَمِلُوا لِأَنَّا أَبْقَيْنَا الْعَقْدَ نَظَرًا لَهُمْ فَإِنْ أَرَادُوا قَلْعَ الزَّرْعِ لَمْ يُجْبَرُوا عَلَى الْعَمَلِ لِمَا بَيَّنَّا وَالْمَالِكُ عَلَى الْخِيَارَاتِ الثَّلٰثَةِ لِمَا بَيَّنَّا

ترجمہ:۔ اور اگر سبزہ اُگنے کے بعد کاشتکار مر گیا پس اس کے وارثوں نے کہا کہ ہم کام کریں گے یہاں تک کہ کھیتی کاٹنے کے قابل ہو جائے اور رب الارض نے انکار کیا تو کاشتکار کے وارثوں کو یہ اختیار حاصل ہوگا کیونکہ رب الارض پر کوئی ضرر نہیں ہے اور کاشتکار کے وارثوں نے جو کام کیا ہے اس کے عوض ان کے لئے کوئی اجر نہیں ہوگا اسلئے کہ ہم نے انھیں

کی رعایت میں عقد کو باقی رکھا ہے۔ پس اگر انھوں نے کھیتی اکھاڑنے کا ارادہ کیا تو ان کو کام پر مجبور نہیں کیا جائیگا اس دلیل کیوجہ سے جو ہم نے بیان کی اور زمین کا مالک تینوں اختیار پر ہے اس دلیل کی وجہ سے جو ہم نے بیان کی۔

تشریح:۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر کھیتی اُگنے کے بعد کاشتکار جس کے ذمہ کام واجب تھا مر گیا اور اس کے وارثوں نے کہا کہ ہم برابر کام کریں گے یہاں تک کہ کھیتی کاٹنے کے لائق ہو جائے اور رب الارض نے اس سے انکار کیا تو ایسی صورت میں کاشتکار کے وارثوں کے لئے اس کا اختیار حاصل ہوگا کہ کھیتی تیار ہونے تک کام کر کے اپنا حصہ حاصل کریں کیونکہ رب الارض کا اس میں کوئی نقصان نہیں ہے بلکہ اس کے حق میں مفید ہے۔ پس اس صورت میں کاشتکار کے وارثوں اور رب الارض دونوں کے حق میں رعایت ہے۔ اور کاشتکار کے وارثوں نے جو کام کیا ہے ان کو اپنے کام کے عوض اجرت کا استحقاق نہیں ہوگا کیونکہ ہم نے عقد مزارعت کو انھیں کی رعایت میں باقی رکھا ہے اور جن کی رعایت میں عقد کو باقی رکھا جاتا ہے وہ اجرت کے مستحق نہیں ہوتے اجرت کا استحقاق اس وقت ہوتا ہے جب عقد دوسروں کی رعایت میں باقی رکھا گیا ہو صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر کاشتکار کے وارثوں نے کام کرنے سے انکار کر دیا اور کھیتی اکھاڑنے کا ارادہ کیا تو ان پر کام کرنے کے لئے جبر نہیں کیا جائے گا۔ دلیل سابق میں گزر چکی ہے اور سابق میں مذکور مالک زمین کو تینوں اختیار حاصل ہیں۔ یعنی زمین کے مالک کو اپنی ذات سے ضرر دور کرنا اس طور پر ممکن ہے کہ اس کو اختیار دیا جائے کہ چاہے خود اپنا ضرر برداشت کر کے کھیتی اکھاڑ کر تقسیم کر لے یا کاشتکار کے حصہ کی قیمت اس کے وارثوں کو دیدے یعنی سبزہ میں کاشتکار کا جتنا حصہ بنتا ہے اسکی جو قیمت ہو وہ اس کے وارثوں کو دیدے، یا اس کھیتی کے تیار ہونے تک اپنے مال سے خرچ کرے اور مذکورہ خرچہ کاشتکار کے حصہ سے وصول کر لے۔

قَالَ وَكَذٰلِكَ أُجْرَةُ الْحَصَادِ وَالرِّفَاعِ وَالدِّيَاسِ وَالتَّذْرِيَةِ عَلَيْهِمَا بِالْحِصَصِ فَإِنْ شَرَطَاهُ فِي الْمُزَارَعَةِ عَلَى الْعَامِلِ فَسَدَتْ وَهٰذَا الْحُكْمُ لَيْسَ بِمُخْتَصٍّ بِمَا ذُكِرَ مِنَ الصُّوْرَةِ وَهُوَ انْقِضَاءُ الْمُدَّةِ وَالزَّرْعُ لَمْ يُدْرِكْ بَلْ هُوَ عَامٌّ فِي جَمِيْعِ الْمُزَارَعَاتِ وَوَجْهُهُ ذٰلِكَ أَنَّ الْعَقْدَ يَتَنَاهٰى بِتَنَاهِي الزَّرْعِ لِحُصُوْلِ الْمَقْصُوْدِ فَيَبْقٰى مَالٌ مُشْتَرَكٌ بَيْنَهُمَا وَلَا عَقْدَ فَيَجِبُ مُؤْنَتُهُ عَلَيْهِمَا وَإِذَا شُرِطَ فِي الْعَقْدِ ذٰلِكَ وَلَا يَقْتَضِيْهِ وَفِيْهِ مَنْفَعَةٌ لِأَحَدِهِمَا يُفْسِدُ الْعَقْدَ كَشَرْطِ الْحَمْلِ

وَالطَّحْنِ عَلَى الْعَامِلِ وَعَنْ أَبِي يُوسُفَ رح أَنَّهُ يَجُوزُ إِذَا شَرَطَ ذٰلِكَ عَلَى الْعَامِلِ لِلتَّعَامُلِ اعْتِبَارًا بِالْاِسْتِصْنَاعِ وَهُوَ اخْتِيَارُ مَشَائِخِ بَلْخَ قَالَ شَمْسُ الْأَئِمَّةِ السَّرْخَسِيُّ هٰذَا هُوَ الْأَصَحُّ فِي دِيَارِنَا فَالْحَاصِلُ أَنَّ مَا كَانَ مِنْ عَمَلٍ قَبْلَ الْإِدْرَاكِ كَالسَّقْيِ وَالْحِفْظِ فَهُوَ عَلَى الْعَامِلِ وَمَا كَانَ مِنْهُ بَعْدَ الْإِدْرَاكِ قَبْلَ الْقِسْمَةِ فَهُوَ عَلَيْهِمَا فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ كَالْحَصَادِ وَالدِّيَاسِ وَأَشْبَاهِهِمَا عَلَى مَا بَيَّنَّاهُ وَمَا كَانَ بَعْدَ الْقِسْمَةِ فَهُوَ عَلَيْهِمَا وَالْمُعَامَلَةُ عَلَى قِيَاسِ هٰذَا مَا كَانَ قَبْلَ إِدْرَاكِ الثَّمَرِ مِنَ السَّقْيِ وَالتَّلْقِيحِ وَالْحِفْظِ فَهُوَ عَلَى الْعَامِلِ وَمَا كَانَ بَعْدَ الْإِدْرَاكِ كَالْجِدَادِ وَالْحِفْظِ فَهُوَ عَلَيْهِمَا وَلَوْ شَرَطَ الْجِدَادَ عَلَى الْعَامِلِ لَا يَجُوزُ بِالْاِتِّفَاقِ لِأَنَّهُ لَا عُرْفَ فِيهِ وَمَا كَانَ بَعْدَ الْقِسْمَةِ فَهُوَ عَلَيْهِمَا لِأَنَّهُ مَالٌ مُشْتَرَكٌ وَلَا عَقْدَ وَلَوْ شَرَطَ الْحَصَادَ فِي الزَّرْعِ عَلَى رَبِّ الْأَرْضِ لَا يَجُوزُ بِالْإِجْمَاعِ لِعَدَمِ الْعُرْفِ فِيهِ وَلَوْ أَرَادَ قَصْلَ الْقَصِيلِ أَوْ جَدَّ التَّمْرِ بُسْرًا أَوِ الْتِقَاطَ الرُّطَبِ فَذٰلِكَ عَلَيْهِمَا لِأَنَّهُمَا أَنْهَيَا الْعَقْدَ لَمَّا عَزَمَا عَلَى الْقَصْلِ وَالْجِدَادِ بُسْرًا فَصَارَ كَمَا بَعْدَ الْإِدْرَاكِ وَاللّٰهُ أَعْلَمُ

ترجمہ: اور اسی طرح کھیتی کاٹنے کی اجرت، کھلیان کرنے کی اجرت، گاہنے کی اجرت اور دانہ صاف کرنے کی اجرت ان دونوں پر حصوں کے مطابق ہوگی۔ پس اگر ان دونوں نے مزارعت میں کاشتکار پر اس کو شرط کیا ہو تو مزارعت فاسد ہو گی اور یہ حکم مذکورہ صورت (یعنی مدت کا گزر جانا اور کھیتی کا نہ پکنا) کے ساتھ مختص نہیں ہے بلکہ تمام مزارعات میں عام ہے اور اس کی وجہ یہ ہے کہ عقد کھیتی تیار ہونے سے ختم ہو جاتا ہے کیونکہ مقصود حاصل ہو چکا ہے پس یہ کھیتی ان دونوں کے درمیان مال مشترک رہے گی حالانکہ عقد مزارعت نہیں ہے پس اس کی مونت دونوں پر واجب ہوگی اور جب عقد میں اس کو شرط قرار دیا گیا حالانکہ عقد اس کا مقتضی نہیں ہے اور اس میں ان دونوں میں سے ایک کی منفعت ہے تو یہ شرط لگانا عقد کو فاسد کر دیگا۔ جیسا کہ کاشتکار پر لادنے اور پیسنے کی شرط لگانا۔ اور

امام ابو یوسفؒ سے روایت ہے کہ یہ جائز ہے جب کاشتکار پر اس کی شرط لگائی ہو تعامل کی وجہ سے استصناع پر قیاس کرتے ہوئے اور یہی مشائخ بلخ کا مذہب مختار ہے۔ شمس الائمہ سرخسیؒ نے کہا کہ یہی اصح ہے ہمارے علاقہ میں۔ پس حاصل یہ ہے کہ پکنے سے پہلے جو کام ہوتے ہیں مثلاً سینچنا اور حفاظت کرنا وہ کاشتکار کے ذمہ ہے اور جو کام پکنے کے بعد بٹوارہ سے پہلے ہوتے ہیں وہ ظاہر الروایہ کے مطابق دونوں پر واجب ہیں مثلاً کٹائی کرنا اور گاہنا اور ان دونوں کے مانند جیسا کہ ہم نے بیان کیا۔ اور جو کام بٹوارہ کے بعد ہوں وہ دونوں کے ذمہ ہیں۔ اور معاملہ اسی قیاس پر ہے جو کام پھلوں کے پکنے سے پہلے ہوں یعنی سینچنا، گابھا دینا اور حفاظت کرنا وہ عامل کے ذمہ ہیں اور جو پکنے کے بعد ہوں جیسے پھلوں کو توڑنا اور انکی حفاظت کرنا وہ دونوں کے ذمہ ہیں۔ اور اگر پھلوں کا توڑنا عامل پر شرط کیا تو بالاتفاق ناجائز ہے کیونکہ اس میں کوئی عرف نہیں ہے اور جو کام بٹوارہ کے بعد ہوں وہ دونوں کے ذمہ ہیں اس لئے کہ یہ مال مشترک ہے اور عقد کوئی ہے نہیں۔ اور اگر عقد مزارعت میں کھیتی کا کاٹنا رب الارض پر شرط کیا تو بالاجماع ناجائز ہے کیونکہ اس میں عرف نہیں ہے۔ اور اگر ان دونوں نے ہرا سبزہ کاٹنے کا ارادہ کیا یا کچے پھل توڑنے کا ارادہ کیا یا رطب کو جمع کرنا پس یہ ان دونوں پر واجب ہے اس لئے کہ ان دونوں نے عقد کو ختم کر دیا جب ہری کھیتی کاٹنے اور کچے پھل توڑنے کا ارادہ کیا پس یہ ایسا ہو گیا جیسے پکنے کے بعد۔ واللہ اعلم۔

تشریح:۔ اس عبارت کا تعلق پہلے سے ہے اور مطلب یہ ہے کہ اگر رب الارض اور کاشتکار دونوں زندہ ہوں اور عقد مزارعہ کی مدت پوری ہو گئی ہو اور کھیتی ابھی پکی نہ ہو اور دونوں نے اس کھیتی کو باقی رکھنا چاہا تو کاشتکار پر رب الارض کے لئے کھیتی تیار ہونے تک کی مدت کا اجر المثل اس کے حصہ کے بقدر لازم ہو گا اور رہا باقی خرچہ مثلاً پانی سے سینچائی کرنا، کھاد ڈالنا اور حفاظت کرنا تو یہ دونوں پر ان کے حصوں کے مطابق واجب ہو گا کیونکہ یہ مشترک مال میں خرچ ہے اور کام ان دونوں پر واجب ہے لہذا خرچ بھی دونوں پر مشترک ہے پس جس طرح یہ خرچہ دونوں پر مشترک ہے اسی طرح کھیتی کاٹنے کی اجرت، کھلیان کرنے کی اجرت، گاہنے کی اجرت اور اناج صاف کرنے کی اجرت بھی دونوں پر ان کے حصوں کے مطابق واجب ہو گی اور اگر رب الارض اور کاشتکار نے عقد مزارعت میں یہ امور کاشتکار کے ذمہ شرط کئے تو مزارعت فاسد ہو جائے گی۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ یہ حکم یعنی مذکورہ کاموں کی اجرت کا کاشتکار اور رب الارض

دونوں پر واجب ہونا اسی صورت کے ساتھ خاص نہیں کہ مدت مزارعت پوری ہو گئی اور کھیتی ابھی پکی نہیں بلکہ یہ حکم تمام مزارعات میں عام ہے خواہ مزارعہ فاسدہ ہو خواہ صحیح ہو۔ یعنی ان چیزوں کی اجرت ہر طرح کے مزارعہ میں ان دونوں پر ان کے حصوں کے مطابق واجب ہو گی مزارعہ خواہ صحیح ہو خواہ فاسدہ ہو۔ اور اس کی وجہ یہ ہے کہ کھیتی کے پورے طور پر پکنے سے عقد مزارعت ختم ہو جاتا ہے کیونکہ عقدِ مزارعہ کا جو مقصود ہے وہ حاصل ہو چکا ہے اور جب عقد مزارعہ کا مقصود حاصل ہو چکا تو عقد مزارعہ بھی ختم ہو چکا اور جب عقد مزارعہ ختم ہو چکا تو کاشتکار کے ذمہ کوئی کام واجب نہیں رہا کیونکہ کاشتکار کے ذمہ جو کام واجب ہوتے ہیں وہ عقد مزارعہ کی وجہ سے واجب ہوتے ہیں اور عقد مزارعہ ختم ہو گیا لہذا کاشتکار کے ذمہ کوئی کام واجب نہیں رہا اور جو کھیتی پکی ہوئی کھیت میں کھڑی ہے وہ رب الارض اور کاشتکار دونوں کے درمیان مال مشترک ہے پس جب عقد مزارعہ باقی نہیں رہا اور کھیتی مال مشترک ہے تو اس کھیتی پر کٹائی وغیرہ کا جو خرچہ ہو گا وہ بھی دونوں پر واجب ہو گا اور جب عقد میں کاشتکار کے ذمہ ان کاموں کی شرط کی حالانکہ عقد مزارعہ اس شرط کا مقتضی نہیں ہے اور اس شرط میں احد العاقدین یعنی رب الارض کا نفع بھی ہے اور یہ بات مسلّم ہے کہ عقد جس شرط کا تقاضہ نہ کرتا ہو اور اس شرط میں احد العاقدین کا نفع ہو تو وہ شرط مُفسدِ عقد ہوتی ہے پس کاشتکار پر مذکورہ کاموں کی شرط لگانا بھی مُفسدِ عقد ہو گا جیساکہ اناج صاف کرنے کے بعد لاد کر رب الارض کے گھر پہنچانے کی شرط لگانا یا پیس کر دینے کی شرط لگانا مفسدِ عقد ہے۔

امام ابو یوسف رح سے نوادر میں روایت ہے کہ کاشتکار پر مذکورہ کاموں کو کرنے کی شرط لگانا جائز ہے اور دلیل تعاملِ ناس ہے یعنی لوگوں کا عمل اس پر جاری ہے جیساکہ استصناع میں قیاس چھوڑ کر تعامل پر عمل کرتے ہوئے استصناع کو جائز قرار دیا گیا اسی کو مشائخ بلخ نے اختیار کیا ہے بلکہ انھوں نے یہ بھی کہا ہے کہ رب الارض کے گھر تک اناج پہنچانے کی شرط لگانا بھی جائز ہے۔ شمس الائمہ سرخسی رح فرماتے ہیں کہ ہمارے علاقے میں یہی قول اصح ہے یعنی امام ابو یوسفؒ کا قول ہی اصح شمار ہوتا ہے اور اسی پر فتویٰ دیا جاتا ہے۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اس کا حاصل یہ ہے کہ کھیتی پکنے سے پہلے جو کام ہوتے ہیں مثلاً سینچائی کرنا اور حفاظت کرنا تو وہ کاشتکار کے ذمہ ہیں کاشتکار خود کرے یا اپنے پاس سے اجرت دیکر کسی دوسرے سے کرالے اور کھیتی پکنے کے بعد بٹوارہ سے پہلے جو کام ہوتے ہیں مثلاً کھیتی کاٹنا اور گاہنا اور ان کے مانند ظاہر الروایہ کے مطابق وہ دونوں کے ذمہ ہیں خواہ خود کریں خواہ مزدوروں سے کرائیں۔ اور امام ابو یوسف رح سے نوادر کی روایت یہ ہے کہ اگر کاشتکار

کے ذمہ شرط ہوں تو کاشتکار پر واجب ہوں گے اور جو کام بٹوارہ اور تقسیم کے بعد ہوتے ہیں جیسے لادنا اور بیچنا تو وہ دونوں کے ذمہ ہیں یعنی کاشتکار اپنے حصہ کا اناج لادکر لے جائے گا اور رب الارض اپنے حصہ کا۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ معاملہ اور مساقات بھی اسی قیاس پر ہے یعنی مزارعت میں کاموں کی جو تفصیل ذکر کی گئی ہے وہی تفصیل مساقات میں ہے چنانچہ پھلوں کے پکنے سے پہلے کے جو کام ہیں مثلاً سینچائی کرنا، گابھا دینا اور حفاظت کرنا تو یہ کام عامل کے ذمہ ہیں یعنی جس نے باغ کو بٹائی پر لیا ہے یہ سب کام اس کے ذمہ ہیں اور پھلوں کے پکنے کے بعد بٹوارہ سے پہلے کے جو کام ہیں مثلاً پھلوں کو توڑنا اور ان کی حفاظت کرنا تو وہ باغ کے مالک اور عامل دونوں کے ذمہ واجب ہیں اور اگر مساقات میں پھلوں کا توڑنا عامل کے ذمہ شرط کیا گیا تو یہ بالاتفاق یعنی ظاہر الروایہ اور نوادر دونوں کے مطابق ناجائز ہے کیونکہ اس میں کوئی عرف نہیں ہے۔ مراد یہ ہے کہ مزارعت میں نوادر کی روایت (جو ابو یوسف رحؒ سے مروی ہے) کا مدار تعامل اور عرف پر تھا اور مساقات میں یہ تعامل نہیں ہے لہذا مساقات میں نوادر کی روایت کے مطابق بھی عامل کے ذمہ توڑنے کی شرط لگانا ناجائز ہے۔ اور جو کام بٹوارہ کے بعد کے ہیں مثلاً لادکر گھر لے جانا تو وہ باغ کے مالک اور عامل دونوں کے ذمہ واجب ہیں کیونکہ مالکان کے اعتبار سے مال مشترک ہے اور عقد مساقات رہا نہیں اسلئے یہ کام دونوں پر واجب ہوگا یعنی ہر ایک اپنا حصہ لادکر یا لدوا کر لیجائیگا حاصل یہ کہ پھلوں کے پکنے کے بعد بٹوارہ سے پہلے اور بٹوارہ کے بعد کے جو کام ہیں وہ دونوں پر واجب ہیں۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر مزارعت کی صورت میں رب الارض پر کھیتی کاٹنے کی شرط لگادی تو یہ بالاجماع ناجائز ہے کیونکہ اس میں کوئی عرف نہیں ہے یعنی مزارعت میں کاشتکار کے ذمہ کھیتی کاٹنے کی شرط لگانا یہ تو نوادر کی روایت کے مطابق بدلیل عرف جائز ہے لیکن رب الارض کے ذمہ ایسی شرط لگانا ظاہر الروایہ اور نوادر دونوں کی روایت کے مطابق ناجائز ہے صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر کاشتکار اور رب الارض دونوں نے بالیاں آنے سے پہلے کھیتی کاٹنے کا ارادہ کیا یا مساقات کی صورت میں باغ کے مالک اور عامل نے کچے پھل یا گدر پھل توڑنے کا ارادہ کیا تو یہ کام صرف عامل پر واجب نہیں ہوگا بلکہ دونوں پر واجب ہوگا کیونکہ جب ان دونوں نے بالیاں آنے سے پہلے ہری کھیتی کاٹنے کا ارادہ کیا، یا کچے پھل توڑنے کا ارادہ کیا تو عقد مزارعت یا مساقات کو ختم کرلیا۔ پس یہ ایسا ہوگیا جیسا کہ کھیتی پکنے اور پھل پکنے کے بعد ہوتا ہے یعنی جس طرح پکنے کے بعد کے کام دونوں پر واجب ہیں اسی طرح اس صورت میں بھی یہ کام دونوں پر واجب ہونگے۔ جمیل احمد غفرلہ ولوالدیہ۔

كِتَابُ الْمُسَاقَاةِ

یہ کتاب مساقات کے بیان میں ہے۔

تشریح:- کتاب المزارعۃ اور کتاب المساقات کے درمیان مناسبت یہ ہے کہ دونوں میں پیداوار کے اندر شرکت ہوتی ہے مزارعت میں رب الارض اور کاشتکار کے درمیان اور مساقات میں باغ کے مالک اور عامل کے درمیان شرکت ہوتی ہے۔ کتاب المزارعۃ کو کتاب المساقات پر مقدم کرنے کی دو وجہیں ہیں (۱) ایک تو یہ کہ مزارعۃ کے مسائل کا وقوع بہت زیادہ ہے اس لئے اس کی حاجت عام ہے پس شدتِ احتیاج کی وجہ سے اس کو مقدم کیا گیا۔ (۲) دوم یہ کہ مزارعت کی تفریعات مساقات کی تفریعات کے مقابلہ میں زیادہ ہیں اس لئے مزارعت کو مقدم کیا گیا۔ مساقات کو اہل مدینہ کی زبان میں معاملہ کہا جاتا ہے۔ مساقات کہتے ہیں درختوں کو اس غرض سے دینا کہ عامل ان کی دیکھ بھال کرے اور عامل کے لئے پیدا ہونے والے پھلوں میں سے ایک معلوم حصہ ہو مثلاً نصف یا ثلث وغیرہ۔

قَالَ أَبُوْحَنِيْفَةَ رَ الْمُسَاقَاةُ بِجُزْءٍ مِنَ الثَّمَرِ بَاطِلَةٌ وَقَالَا جَائِزَةٌ إِذَا ذَكَرَ مُدَّةً مَعْلُوْمَةً وَسَمّٰى جُزْءً مِنَ الثَّمَرَةِ مُشَاعًا وَالْمُسَاقَاةُ هِيَ الْمُعَامَلَةُ فِي الْأَشْجَارِ وَالْكَلَامُ فِيْهَا كَالْكَلَامِ فِي الْمُزَارَعَةِ وَقَالَ الشَّافِعِيُّ اَلْمُعَامَلَةُ جَائِزَةٌ وَلَا يَجُوْزُ الْمُزَارَعَةُ إِلَّا تَبَعًا لِلْمُعَامَلَةِ لِأَنَّ الْأَصْلَ فِي هٰذَا الْمُضَارَبَةُ وَالْمُعَامَلَةُ أَشْبَهُ بِهَا لِأَنَّ فِيْهِ شِرْكَةً فِي الزِّيَادَةِ دُوْنَ الْأَصْلِ وَفِي الْمُزَارَعَةِ لَوْ شُرِطَ الشِّرْكَةُ فِي الرِّبْحِ دُوْنَ الْبَذْرِ بِأَنْ شُرِطَ رَفْعُهُ مِنْ رَأْسِ الْخَارِجِ يَفْسُدُ فَجَعَلْنَا الْمُعَامَلَةَ أَصْلًا وَجَوَّزْنَا الْمُزَارَعَةَ تَبَعًا لَهَا كَالشِّرْبِ فِي بَيْعِ الْأَرْضِ وَالْمَنْقُوْلِ فِي وَقْفِ الْعَقَارِ وَشَرْطُ الْمُدَّةِ قِيَاسٌ فِيْهِمَا لِأَنَّهَا إِجَارَةٌ مَعْنًى كَمَا فِي الْمُزَارَعَةِ وَفِي الْاِسْتِحْسَانِ إِذَا لَمْ يُبَيِّنِ الْمُدَّةَ يَجُوْزُ وَيَقَعُ عَلٰى أَوَّلِ ثَمَرٍ يَخْرُجُ لِأَنَّ الثَّمَرَ لِإِدْرَاكِهَا وَقْتٌ مَعْلُوْمٌ وَقَلَّ مَا يَتَفَاوَتُ وَيَدْخُلُ فِيْهِمَا مَا هُوَ الْمُتَيَقَّنُ۔

ترجمہ :- امام ابوحنیفہ رحمہ نے فرمایا کہ پھلوں کے ایک جز کے عوض مساقات باطل ہے۔ اور صاحبین نے فرمایا کہ جائز ہے بشرطیکہ مدتِ معلومہ کا ذکر کیا جائے اور پھلوں کا جزو مشاع بیان کیا گیا ہو۔ اور مساقات درختوں میں معاملہ ہے اور مساقات میں کلام ایسا ہے جیسے مزارعت میں کلام ہے۔ اور امام شافعی رحمہ نے فرمایا ہے کہ معاملہ جائز ہے اور مزارعت جائز نہیں ہے مگر معاملہ کے تابع بنا کر اسلئے کہ مزارعت اور مساقات کے جواز میں مضاربت اصل ہے اور معاملہ، مضاربت سے زیادہ مشابہ ہے کیونکہ معاملہ میں بغیر اصل کے زیادتی میں شرکت ہے اور مزارعت میں اگر نفع میں شرکت ہو نہ کہ بیج میں اس طور پر کہ اصل پیداوار سے بیج نکالنے کی شرط لگائی جائے تو مزارعت فاسد ہوتی ہے پس ہم نے معاملہ کو اصل قرار دیا اور مزارعہ کو اس کے تابع بنا کر جائز قرار دیا جیسے زمین کی بیع میں شرب ہے اور جیسے مال منقول عقار کے وقف میں ہے اور معاملت میں مدت کا شرط ہونا قیاس ہے اس لئے کہ یہ معنیٰ اجارہ ہے جیسا کہ مزارعت میں ہے اور استحسان میں اگر مدت بیان نہیں کی گئی تو بھی جائز ہے اور عقد مساقات (اس سال کے) پہلے پھل نکلنے پر واقع ہوگا اس لئے کہ پھلوں کے پکنے کا ایک وقت معلوم ہے اور بہت کم تفاوت ہوتا ہے اور اس مدت میں وہ وقت داخل ہو جائے گا جو یقینی ہے۔

تشریح :- حضرت امام ابوحنیفہ رحمہ فرماتے ہیں کہ پھلوں کے ایک جزء مشاع کے عوض مساقاۃ یعنی درختوں کو بٹائی پر دینا باطل ہے جیسا کہ حضرت امام صاحب کے نزدیک مزارعت باطل ہے۔ اسی کے قائل امام زفر رحمہ ہیں۔ صاحبین رحمہ فرماتے ہیں کہ مساقات جائز ہے بشرطیکہ مدتِ معلومہ بیان کی گئی ہو اور پھلوں کا ایک جزء شائع بیان کیا گیا ہو مثلاً یوں کہا ہو کہ یہ باغ پیدا ہونے والے نصف پھلوں کے عوض ایک سال کیلئے ہے۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ مساقات اہل مدینہ کی لغت میں درختوں میں معاملت کا نام ہے یعنی درختوں کو بٹائی پر دینا مساقات ہے جیسا کہ زمین کو بٹائی پر دینا مزارعت ہے۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ عقد مساقات میں کلام وہی ہے جو عقد مزارعت میں ہے یعنی جو شرطیں مزارعت میں ہیں وہی شرطیں مساقات میں ہیں صرف اتنی بات ہے کہ مزارعت میں جس کی طرف سے بیج ہوں گے اس کا بیان کرنا ضروری ہے اور مساقات میں درختوں کا مالک کی جانب سے ہونا متعین ہے حضرت امام شافعیؒ فرماتے ہیں کہ معاملت یعنی مساقات جائز ہے اور مزارعت جائز نہیں ہے البتہ مساقات کے تابع ہو کر جائز ہے اس کی صورت یہ ہے کہ درختوں کو زمین کے ساتھ بٹائی پر دیا گیا ہو اور درختوں

کے درمیان خالی زمین ہو جس کو اس پانی سے سیراب کیا گیا ہو جس پانی سے درختوں کو سیراب کیا گیا ہے یعنی اصلاً تو درختوں کو سیراب کیا جائے لیکن اسی پانی سے ضمناً خالی زمین بھی سیراب ہو جائے تو اس صورت میں مساقات کے ضمن میں مزارعت بھی جائز ہو جائے گی۔ اور اگر خالی زمین کو علیحدہ پانی سے سیراب کیا گیا ہو تو اس صورت میں مزارعت جائز نہیں ہوگی۔

الحاصل امام شافعی رہ کے نزدیک مساقات تو علی الاطلاق جائز ہے لیکن مزارعت، مساقات کے ضمن میں اور اس کی تبعیت میں جائز ہے کیونکہ مساقات اور مزارعت کے جواز میں مضاربت اصل ہے اور مضاربت اس لئے اصل ہے کہ وہ بالاجماع جائز ہے اور مساقات، مزارعت کے مقابلہ میں مضاربت کے زیادہ مشابہ ہے اور مساقات مضاربت سے زیادہ مشابہ اس لئے ہے کہ جس طرح مضاربت میں مضارب اصل مال یعنی راس المال میں رب المال کا شریک نہیں ہوتا بلکہ نفع جو اصل مال سے زائد ہوتا ہے اس میں شریک ہوتا ہے۔ اسی طرح مساقات میں عامل اصل یعنی درختوں میں شریک نہیں ہوتا بلکہ درختوں سے جو چیز یعنی پھل حاصل ہوتے ہیں ان میں شریک ہوتا ہے۔ اس کے برخلاف مزارعت کہ اس میں اصل یعنی بیج اور پیداوار دونوں میں شرکت ہوتی ہے یعنی بیج سے جس قدر پیداوار ہوتی ہے سب میں شرکت ہوتی ہے۔ ایسا نہیں کہ بیج کی مقدار نکال کر باقی میں شرکت ہو۔ اور مزارعت میں اگر یہ شرط لگادی گئی کہ نفع میں شرکت ہوگی بیج میں شرکت نہیں ہوگی یعنی یہ شرط لگادی گئی کہ پیداوار میں بیج کی مقدار نکال کر باقی میں شرکت ہوگی تو اس صورت میں مزارعت ہی فاسد ہو جائے گی۔

الحاصل مساقات، مضاربت سے زیادہ مشابہ ہے اس لئے ہم نے مساقات کو اصل قرار دیا اور یہ کہا کہ مزارعت، مساقات کے تابع ہو کر جائز ہے۔ اور یہ نہیں کہا کہ مساقات، مزارعت کے تابع ہو کر جائز ہے۔ الحاصل مزارعت، مساقات کے تابع ہو کر جائز ہے۔ کیونکہ بہت سی چیزیں ایسی ہوتی ہیں جو مستقلاً تو جائز نہیں ہوتیں لیکن تابع ہو کر جائز ہو جاتی ہیں جیسے زمین کی بیع میں اس کے شرب کی بیع ہے کہ شرب کی بیع تنہا تو جائز نہیں ہے لیکن زمین کے ساتھ اس کے تابع ہو کر جائز ہے اور جیسے مال منقول کا وقف، عقار کے وقف کے تابع ہو کر جائز ہے یعنی مال منقول کو تنہا وقف کرنا تو جائز نہیں ہے لیکن عقار کے تابع کر کے اس کا وقف کرنا جائز ہے یعنی عقار کے ساتھ منقول کا بھی وقف ہو جاتا ہے مثلاً حمام کے ساتھ اس کا گھڑا اور پیالہ بھی وقف میں داخل ہو جاتا ہے اسی طرح درختوں کی مساقات کے تابع ہو کر مزارعت بھی جائز ہے

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ قیاس اس بات کا مقتضی ہے کہ مساقات میں مدت کا بیان کرنا ضروری ہو جیسا کہ مزارعت میں ضروری ہے کیونکہ مساقات معنیً اجارہ ہے اور اجارہ میں مدت کا بیان

کرنا ضروری ہے لہذا مساقات میں بھی مدت کا بیان کرنا ضروری ہے لیکن استحسان یہ ہے کہ اگر مدت بیان نہیں کی گئی تو بھی مساقات جائز ہے اور عقد معاملہ اس سال کے پہلے پھل نکلنے پر واقع ہو گا یعنی جب اس سال کا پہلا پھل ظاہر ہو گا اس وقت سے عقد مساقات کی ابتداء ہو گی اور جب پھل پک جائیں گے عقد ختم ہو جائے گا۔ اس کی دلیل یہ ہے کہ پھلوں کے پکنے کا ایک وقت معلوم ہے۔ یعنی سب کو معلوم ہے کہ فلاں وقت میں پھل پک جاتے ہیں اور تفاوت بہت کم ہوتا ہے یعنی پھلوں کا پکنا اگر کچھ مقدم یا مؤخر ہوتا ہے تو وہ بہت کم ہے پس اس معمولی سی تقدیم اور تاخیر کی وجہ سے جو جہالت پیدا ہو گی وہ جہالت یسیرہ ہے اور جہالت یسیرہ چونکہ مفضی الی المنازعہ نہیں ہوتی اس لئے اس کا اعتبار نہیں ہو گا۔ اور جب ایسا ہے تو یہ بات ثابت ہو گئی کہ پھل پکنے کی انتہا کی مدت معلوم ہے۔ اور رہا ابتداء کا معاملہ کہ مساقات کی ابتداء کب سے شمار کی جائے تو اس میں دو احتمال ہیں۔ ایک یہ کہ ابتداء عقد کے وقت سے ہو۔ دوم یہ کہ پھل نکلنے کے وقت سے ہو۔ اگر عقد کے وقت سے ابتداء کا اعتبار کیا جائے تو اس صورت میں مدت مساقات مجہول ہو جائے گی کیونکہ عقد کے بعد معلوم نہیں پھل کب نکلیں گے اور جب پھلوں کے نکلنے کا وقت معلوم نہیں تو مساقات کی مدت بھی معلوم نہیں ہو گی۔ اور اگر پہلا پھل نکلنے سے ابتداء کا اعتبار کیا جائے تو اس صورت میں مدت مساقات قطعی طور پر معلوم ہو گی۔ پس اس مدت میں جو وقت یقینی ہے وہ داخل ہو جائے گا یعنی پھل نکلنے کی ابتداء تو یقینی ہے لہذا اس وقت سے لیکر پھل پکنے تک مساقات کی مدت ہو گئی۔ الحاصل جب مدت مساقات معلوم ہے تو اس کو بیان کرنے کی چنداں ضرورت نہیں ہے۔

وَاِدْرَاكُ الْبَذْرِ فِيْ اُصُوْلِ الرَّطْبَةِ فِيْ هٰذَا بِمَنْزِلَةِ اِدْرَاكِ الثِّمَارِ لِاَنَّ لَهٗ نِهَايَةً مَعْلُوْمَةً فَلَا يُشْتَرَطُ بَيَانُ الْمُدَّةِ بِخِلَافِ الزَّرْعِ لِاَنَّ اِبْتِدَاءَهٗ يَخْتَلِفُ كَثِيْرًا خَرِيْفًا وَصَيْفًا وَرَبِيْعًا وَالْاِنْتِهَاءُ بِنَاءٌ عَلَيْهِ فَتَدْخُلُهُ الْجَهَالَةُ وَبِخِلَافِ مَا اِذَا دَفَعَ اِلَيْهِ غَرْسًا قَدْ عَلِقَ وَلَمْ يَبْلُغِ الثَّمَرَ مُعَامَلَةً حَيْثُ لَا يَجُوْزُ اِلَّا بِبَيَانِ الْمُدَّةِ لِاَنَّهٗ يَتَفَاوَتُ بِقُوَّةِ الْاَرَاضِيْ وَضُعْفِهَا تَفَاوُتًا فَاحِشًا وَبِخِلَافِ مَا اِذَا دَفَعَ نَخِيْلًا اَوْ اُصُوْلَ رَطْبَةٍ عَلٰى اَنْ يَقُوْمَ عَلَيْهَا اَوْ اَطْلَقَ فِي الرَّطْبَةِ تَفْسُدُ الْمُعَامَلَةُ لِاَنَّهٗ لَيْسَ لِذٰلِكَ نِهَايَةٌ مَعْلُوْمَةٌ لِاَنَّهَا تَنْمُوْ مَا تُرِكَتْ۔

فِي الْأَرْضِ فَجُهِلَتِ الْمُدَّةُ وَيُشْتَرَطُ تَسْمِيَةُ الْجُزْءِ مُشَاعًا لِمَا بَيَّنَّا فِي الْمُزَارَعَةِ إِذْ شَرْطُ جُزْءٍ مُعَيَّنٍ يَقْطَعُ الشَّرِكَةَ

ترجمہ:۔ اور رطبہ کی جڑوں میں بیج پکنے (کا عقد کرنا) بیانِ مدت کے حق میں پھل پکنے کے مرتبہ میں ہے اس لئے کہ بیج پکنے کی انتہا معلوم ہے لہذا مدت بیان کرنا شرط نہ ہوگا. برخلاف کھیتی کے کیونکہ کھیتی کی ابتدا خریف، گرمی، اور ربیع کے اعتبار سے بہت مختلف ہوتی ہے اور انتہا ابتدا پر مبنی ہے. لہذا اس میں جہالت داخل ہوگی اور اس کے برخلاف جب اس کو بٹائی پر ایسے پودے دیئے جو (زمین میں) جم گئے اور پھلوں کی حد تک نہیں پہونچے تو یہ جائز نہیں ہے مگر بیانِ مدت کے ساتھ اس لئے کہ یہ زمینوں کی قوت اور ضعف کے اعتبار سے بہت متفاوت ہوتا ہے. اس کے برخلاف جب کھجور کے پودے یا رطبہ کی جڑیں اس شرط پر دیں کہ ان کی دیکھ بھال کرے گا یا رطبہ کی صورت میں اس نے مطلق چھوڑا تو یہ معاملہ فاسد ہوگا اس لئے کہ اس کے واسطے کوئی انتہا معلوم نہیں ہے اس لئے کہ رطبہ کی جڑیں جب تک زمین میں چھوڑی جائیں اگتی رہتی ہیں پس معاملہ کی مدت مجہول ہو گئی اور جزء مشاع کا بیان کرنا شرط ہے اس دلیل کی وجہ سے جو ہم نے مزارعہ میں بیان کی ہے اس لئے کہ جزء معین کی شرط لگانا شرکت کو قطع کر دیتا ہے۔

تشریح:۔ رطبہ ایک بدبودار قسم کی ترکاری جس کو کُرّاث بھی کہتے ہیں. فارسی میں سپست اور اردو میں گندنا استعمال ہوتا ہے۔ یہ ایک ترکاری کا نام ہے جو لہسن کے مشابہ ہوتی ہے الحاصل رطبہ یعنی گندنا ایسا پودا ہے جس کی جڑیں زمین میں رہتی ہیں ان جڑوں پر ہی لہسن کے مشابہ ترکاری پیدا ہوتی ہے جیسے خود لہسن، زمین کے اندر اپنے پودے کی جڑ میں پیدا ہوتی ہے اور جیسے مونگ پھلی اپنے پودے کی جڑوں میں لگی رہتی ہے۔ اسی طرح مولی شلجم، آلو بہت سی ترکاریاں ہیں جو اپنے پودوں کی جڑوں میں پیدا ہوتی ہیں. اب صاحب ہدایہ کی عبارت کا مطلب یہ ہوگا کہ اگر کسی نے رطبہ کی جڑیں جو پورے طور پر اُگی ہیں کسی کو اس شرط پر دیں کہ تو ان کی دیکھ بھال کر یہاں تک کہ بیج یعنی وہ ترکاری نکل کر پک جائے تو جو کچھ ترکاری پیدا ہوگی، یعنی وہ بیج پیدا ہونگے آدھے آدھے ہونگے. پس یہ عقد مساقات اور معاملہ کے طور پر استحسانا

جائز ہے اگرچہ مدت بیان نہیں کی گئی جیسا کہ درخت پر لگے ہوئے پھلوں کو پکنے تک کے لئے مساقات کے طور پر دینا استحساناً جائز ہے چاہے مدت بیان نہ کی گئی ہو۔ کیونکہ جس طرح پھلوں کے ظاہر ہونے پر یہ عقد واقع ہوگا اور پکنے پر ختم ہو جائے گا اسی طرح رطبہ کی جڑوں میں بیج ظاہر ہونے پر عقدِ مساقات واقع ہوگا اور پکنے پر ختم ہو جائے گا۔ اور پھلوں کی طرح ان بیجوں کے پکنے کا وقت چونکہ معلوم ہے اگر تفاوت ہے تو وہ بہت کم ہے اسلئے یہاں ایسی کوئی جہالت نہیں پائی گئی جو مفضی الی المنازعہ ہو اور جب ایسا ہے تو رطبہ کے بیجوں میں بھی بمنزلہ پھلوں کے مدت بیان کئے بغیر مساقات اور معاملہ کرنا استحساناً جائز ہے۔

اس کے برخلاف کھیتی کہ اس میں مدت بیان کرنا شرط ہے کیونکہ خریف، گرمی اور ربیع کے اعتبار سے اس کی ابتداء میں بہت اختلاف ہے، چنانچہ بعض حضرات خریف (گرمی اور جاڑے کے درمیان) میں زراعت کرتے ہیں یعنی بوتے ہیں اور بعض گرمی میں زراعت کرتے ہیں۔ پس جب تقدم اور تاخر کی وجہ سے زراعت کی ابتداء میں اختلاف کثیر ہے تو اس کی ابتداء مجہول ہو گی۔ اور انتہا چونکہ ابتداء پر مبنی ہوتی ہے اسلئے اس کی انتہا بھی مجہول ہوگی اور جب کھیتی کی ابتداء اور انتہاء دونوں مجہول ہیں تو رب الارض اور مزارع کے درمیان نزاع پیدا ہوگا پس اس نزاع سے بچنے کے لئے مزارعہ میں مدت بیان کرنا ضروری ہے۔ اسی طرح اگر ایک آدمی نے دوسرے آدمی کو ایسے پودے بٹائی پر دئے جو زمین میں جم تو گئے لیکن ابھی پھلوں کی حد تک نہیں پہونچے ہیں اور مدت بیان نہیں کی تو یہ معاملہ بھی ناجائز ہے کیونکہ زمین کی قوت اور ضعف کے اعتبار سے یہ امر بھی بہت متفاوت ہے اسلئے کہ جو پودے قوی اور زرخیز زمین پر لگائے جاتے ہیں ان پر جلدی پھل آتا ہے اور جو پودے کمزور زمین پر لگائے جاتے ہیں ان پر دیر میں پھل آتے ہیں اور یہ اختلاف اور تفاوت کئی کئی سال کا ہوتا ہے پس اس صورت میں بھی اگر مدت بیان نہ کی گئی تو جہالت مفضی الی المنازعہ ہو گی اور جہالت مفضی الی المنازعہ مفسدِ عقد ہے لہذا مدت بیان کئے بغیر اس صورت میں مساقات ناجائز ہے دوسری دلیل یہ ہے کہ مساقات میں عامل کا عمل معقود علیہ ہوتا ہے پس اگر مدت معلومہ بیان کر دی تو معقود علیہ کی مقدار یعنی عامل کا عمل معلوم ہوگا اور عقد مساقات جائز ہوگا اور اگر مدت معلومہ بیان نہ کی تو عقد مساقات ناجائز ہوگا۔

بخلاف ما اذا دفع نخیلا الخ سے صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر کسی نے مساقات کے طریقہ پر زمین میں کھجور کے کھڑے درخت یا رطبہ کی جڑیں یہ کہہ کر دیں کہ تم ان کی نگرانی کرو اور آبیاری کرو یہاں تک کہ یہ درخت اور جڑیں جاتی رہیں اور ان کا اگنا منقطع ہو جائے اس شرط پر کہ ان کی پیداوار ہم دونوں کے درمیان آدھی آدھی ہوگی یا رطبہ کی صورت میں اس نے مطلق چھوڑا یعنی حتیٰ یذہب اصولہا و ینقطع نباتہا

(یہاں تک کہ جڑیں جاتی رہیں) نہیں کہا تو یہ معاملہ اور مساقات فاسد ہو جائے گا۔ کیونکہ کھجور کے درختوں اور رطبہ کی جڑوں کے جاتے رہنے کی کوئی انتہا معلوم نہیں ہے اور اس کی وجہ یہ ہے کہ کھجور کے درختوں کی طرح رطبہ کی جڑیں بھی جب تک زمین میں چھوڑی جائیں برابر اگتی رہتی ہیں اور جب ایسا ہے تو مساقات کی مدت مجہول ہوگی اور مدت کا مجہول ہونا چونکہ مفسد ہے اسلئے مذکورہ صورت میں مساقات فاسد ہے اور اگر کھجور کے درخت اور رطبہ کی جڑیں مساقات کے طور پر دیں اور حتی یذہب اصولہا وینقطع نباتہا نہیں کہا تو یہ استحساناً جائز ہے اگرچہ مدت بیان نہ کی گئی ہو لیکن یہ خیال رہے کہ رطبہ میں مطلق چھوڑنے کی صورت میں مساقات اس وقت جائز ہے جب رطبہ میں اس کے بیج اور لہسن کی طرح وہ ترکاری جو اس کی جڑوں میں پیدا ہوتی ہے اس کی کٹائی کا وقت معلوم ہو۔ کیونکہ اس صورت میں کٹائی کے اول وقت سے معاملہ اور عقد مساقات شروع ہوگا اور کٹائی کے آخر وقت تک کے لئے معاملہ منعقد ہوگا پس اس صورت میں مدت بیان کئے بغیر بھی چونکہ مدتِ مساقات معلوم ہے اسلئے استحساناً اسکو جائز قرار دیا گیا۔ اور اگر رطبہ میں کٹائی کا وقت معلوم نہ ہو تو مدت بیان کئے بغیر عقد مساقات اور معاملہ جائز نہ ہوگا۔ اور رہے کھجور کے درخت تو ان میں معاملہ اور مساقات اس وقت سے شروع ہوگا جب پھل نکلنے شروع ہوں گے اور ان کے پکنے اور توڑنے کا وقت چونکہ معلوم ہوتا ہے اسلئے مدت بیان کئے بغیر بھی مساقات کی یہ مدت معلوم ہوگی اور جب مدت بیان کئے بغیر بھی یہ مدت معلوم ہے تو استحساناً مدت بیان کئے بغیر بھی درختوں کے پھلوں کو مساقات کے طور پر دینا جائز ہے۔

خادم کی ذکر کردہ تفصیل سے یہ بات واضح ہو گئی کہ صاحب ہدایہ کی عبارت او اطلق فی الرطبۃ اذا لم یکن للرطبۃ جزۃ معلومۃ (جب رطبہ کے لئے کٹائی کا وقت معلوم نہ ہو) کی قید کے ساتھ مقید ہے کیونکہ اطلاق فی الرطبہ کی صورت میں مساقات اسی صورت میں فاسد ہے ورنہ اگر کٹائی کا وقت معلوم ہو تو اطلاق فی الرطبہ کی صورت میں بھی مساقات فاسد نہیں ہے۔ فاضل مصنف نے اس جگہ دو قیدیں چھوڑ دی ہیں حالانکہ ان دونوں کے بغیر چارہ نہیں ہے (۱) حتی یذہب اصولہا وینقطع نباتہا۔ (۲) اذا لم یکن للرطبۃ جزۃ معلومۃ۔ مصنف کی عبارت اس طرح ہونی چاہئے تھی: وبخلاف ما اذا دفع نخیلا او اصول رطبۃ علی ان یقوم علیہا حتی یذہب اصولہا وینقطع نباتہا او اطلق فی الرطبۃ اذا لم یکن للرطبۃ جزۃ معلومۃ، تفسد المعاملۃ۔

اس کے برخلاف جب کھجور کے درخت یا رطبہ کی جڑیں اس شرط پر دیں کہ عامل ان کی دیکھ ریکھ کرے گا یہاں تک کہ یہ درخت اور جڑیں جاتی رہیں اور ان کا اگنا منقطع ہو جائے یا رطبہ میں مطلق چھوڑا جبکہ رطبہ کے لئے کٹائی کا وقت معلوم نہ ہو تو معاملہ فاسد ہو جائے گا۔ اب عبارت کا مطلب یہ ہوگا کہ اگر کھجور کے درخت یا رطبہ کی جڑیں مساقات کے طور پر اس وقت تک کے لئے دیں جب تک کہ

یہ درخت اور جڑیں باقی رہیں تو مدت کے مجہول ہونے کی وجہ سے یہ مساقات فاسد ہے کیونکہ درختوں کے اور رطبہ کی جڑوں کے چلے جانے اور آئندہ نہ اگنے کا وقت معلوم نہیں ہے اور جب انتہا معلوم نہیں ہے تو مدت کے مجہول ہونے کی وجہ سے مساقات فاسد ہے یا رطبہ کی جڑوں کو مساقات کے طور پر دیا اور حتی یذہب اصولہا دینقطع نباتہا نہیں کہا تو بھی مساقات فاسد ہے بشرطیکہ رطبہ کے لئے کٹائی کا وقت معلوم نہ ہو کیونکہ جب کٹائی کا وقت معلوم نہیں ہے تو مساقات کی مدت مجہول ہے اور مدت کا مجہول ہونا مفسد مساقات ہے لہذا اس صورت میں بھی مساقات فاسد ہے الحاصل صاحب ہدایہ کے ان دو قیدوں کو چھوڑ دینے کی وجہ سے کلام میں ایسا ایجاز پیدا ہو گیا جو انتہائی مخل اور عبارت کو پیچیدہ بنا دینے والا ہے۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ امام قدوری نے "سمی جزء من الثمرۃ مشاعاً" سے جزء مشاع کو بیان کرنے کی شرط ذکر کی ہے یعنی مساقات کے جائز ہونے کے لئے جزء مشاع کا بیان کرنا ضروری ہے یعنی یہ کہنا ضروری ہے کہ عامل کا ایک تہائی ہوگا یا نصف ہوگا یا ربع ہوگا وغیرہ وغیرہ۔ دلیل وہی ہے جو مزارعہ میں بیان کی گئی ہے اور وہ یہ ہے کہ اگر عامل کے لئے جزء معین کی شرط لگا دی مثلاً یہ کہا کہ عامل کے لئے فلاں فلاں درختوں کے پھل ہوں گے یا اتنے پھل ہوں گے تو یہ شرط باطل ہے اور مساقات کو فاسد کرنے والی ہے کیونکہ یہ شرط شرکت کو ختم کر دیتی ہے اس طور پر کہ ہو سکتا ہے کہ باغ میں انہیں درختوں پر پھل آئیں جو عامل کے لئے مقرر کئے ہیں اور باقی درختوں پر نہ آئیں۔ اور یہ بھی ممکن ہے کہ ان پر نہ آئیں اور باقی پر آئیں۔ بہرحال دونوں صورتوں میں شرکت منقطع ہو جاتی ہے حالانکہ مزارعہ اور مساقات کے جواز کے لئے پیداوار میں شرکت کا ہونا ضروری ہے اسی طرح اگر معین مقدار کی شرط لگائی مثلاً کہا کہ عامل کے لئے دس من پھل ہونگے یا دو ہزار آم ہوں گے تو یہ شرط بھی شرکت کو منقطع کر دیتی ہے۔ اور جو شرط شرکت کو منقطع کرنے والی ہے وہ مفسد ہے۔ لہذا جزء معین کی شرط لگانا بھی مفسد مساقات ہے۔

وَإِنْ سَمَّيَا فِي الْمُعَامَلَةِ وَقْتًا يُعْلَمُ أَنَّهُ لَا يَخْرُجُ الثَّمَرُ فِيهَا فَسَدَتِ الْمُعَامَلَةُ لِفَوَاتِ الْمَقْصُودِ وَهُوَ الشَّرِكَةُ فِي الْخَارِجِ وَلَوْ سَمَّيَا مُدَّةً قَدْ يَبْلُغُ الثَّمَرُ فِيهَا وَقَدْ يَتَأَخَّرُ عَنْهَا جَازَتْ لِأَنَّا لَا نَتَيَقَّنُ بِفَوَاتِ الْمَقْصُودِ ثُمَّ لَوْ خَرَجَ فِي الْوَقْتِ الْمُسَمّٰى فَهُوَ عَلَى الشَّرِكَةِ لِصِحَّةِ الْعَقْدِ وَإِنْ تَأَخَّرَ فَلِلْعَامِلِ أَجْرُ الْمِثْلِ لِفَسَادِ الْعَقْدِ لِأَنَّهُ تَبَيَّنَ الْخَطَأُ فِي الْمُدَّةِ الْمُسَمَّاةِ

فَصَارَ كَمَا إِذَا عَلِمَ ذٰلِكَ فِي الْاِبْتِدَاءِ بِخِلَافِ مَا إِذَا لَمْ يَخْرُجْ أَصْلًا لِأَنَّ الذَّهَابَ بِآفَةٍ فَلَا يَتَبَيَّنُ فَسَادُ الْمُدَّةِ فَبَقِيَ الْعَقْدُ صَحِيْحًا وَلَا شَيْءَ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا عَلٰى صَاحِبِهٖ

ترجمہ:- اور اگر مالک اور عامل نے معاملہ میں ایسا وقت بیان کیا جس کے بارے میں معلوم ہے کہ اس میں پھل پیدا نہیں ہوں گے تو معاملہ فاسد ہے اسلئے کہ مقصود یعنی پیداوار میں شرکت فوت ہو گئی ہے۔ اور اگر دونوں نے ایسی مدت بیان کی جس میں کبھی پھل پہنچ جاتے ہیں اور کبھی اس سے مؤخر ہو جاتے ہیں تو معاملت جائز ہے اس لئے کہ مقصود کے فوت ہونے کا یقین نہیں ہے پھر اگر بیان کردہ مدت میں پھل حاصل ہو گئے تو شرکت پر ہونگے کیونکہ عقد صحیح ہے۔ اور اگر مؤخر ہو گئے تو عامل کے لئے اجرت مثلی ہو گی اس لئے کہ عقد فاسد ہے کیونکہ بیان کردہ مدت میں خطا ظاہر ہو گئی ہے پس ایسا ہو گیا جیسا کہ ابتداء میں یہ بات معلوم ہو۔ اس کے برخلاف جب پھل بالکل نہ نکلے ہوں کیونکہ پیداوار کا جاتے رہنا کسی آفت سے ہوا ہے پس مدت کا فساد ظاہر نہ ہو گا لہذا عقد صحیح رہے گا اور ان دونوں میں سے ہر ایک کے لئے اس کے ساتھی پر کچھ نہ ہو گا۔

تشریح:- صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر باغ کے مالک اور عامل نے مساقات کے لئے اتنی مدت بیان کی جس میں پھل حاصل نہیں ہوتے تو اس صورت میں مساقات فاسد ہے۔ کیونکہ مساقات کا مقصود پیداوار میں شرکت ہے اور اس صورت میں پیداوار نہ ہونے کی وجہ سے مقصود چونکہ فوت ہو گیا اس لئے مساقات فاسد ہے۔ اور اگر دونوں نے اتنی مدت بیان کی جس میں کبھی پھل حاصل ہو جاتے ہیں اور کبھی حاصل نہیں ہوتے تو اس صورت میں مساقات جائز ہے کیونکہ اس صورت میں ہمیں مقصود (پیداوار میں شرکت) کے فوت ہونے کا یقین نہیں ہے۔ اور جب مقصود کے فوت ہونے کا یقین نہیں ہے تو عقد کے فاسد ہونے کا یقین بھی نہیں ہو گا اور جب عقد کے فاسد ہونے کا یقین نہیں ہے تو عقد جائز ہو گا۔ پھر اگر بیان کردہ مدت میں پھل حاصل ہو گئے تو وہ شرکت پر ہوں گے یعنی شرط کے مطابق دونوں پر تقسیم ہوں گے کیونکہ عقد مذکور، جائز ہے۔ اور اگر پھلوں کے نکلنے میں تاخیر ہو گئی تو عامل کو اس کی اجرت مثلی دی جائے گی اس لئے کہ اس صورت میں عقد فاسد ہے۔ اور عقد اس لئے فاسد ہے کہ جو مدت بیان کی گئی تھی اس میں خطا ہونا ظاہر ہو گیا یعنی یہ

ظاہر ہوگیا کہ بیان کردہ مدت غلط تھی۔ پس یہ ایسا ہوگیا جیسا کہ جب ابتدا ہی میں یہ بات معلوم ہو کہ اس مدت میں پھل حاصل نہیں ہوں گے۔

الحاصل جب بیان کردہ مدت غلط ہے تو عقد مساقات فاسد ہے اور فساد عقد کی صورت میں چونکہ عامل کے لئے اجرتِ مثلی ہوتی ہے اس لئے اس صورت میں عامل کو اجرتِ مثلی دی جائے گی۔ اس کے برخلاف جب پھل بالکل نہ پیدا ہوئے ہوں یعنی اس سال پھل بالکل نہیں آئے نہ مدت میں اور نہ مدت کے بعد تو اس سے یہ ثابت نہیں ہوگا کہ مدت مذکورہ فاسد ہے اور جب مدت مذکورہ کا فساد ظاہر نہیں ہوا تو عقد صحیح ہوگا اور یہ کہا جائے گا کہ پھلوں کا نہ آنا کسی آسمانی یا زمینی آفت کی وجہ سے ہے۔ اور جب عقد صحیح ہو، اور کسی آفت کی وجہ سے پھل نہ آئیں تو ایسی صورت میں مالک اور عامل دونوں میں سے کسی کا کسی پر کچھ واجب نہیں ہوگا کیونکہ عقدِ صحیح کی صورت میں دونوں کا استحقاق پیداوار میں ہوتا ہے اور پیداوار ہوئی نہیں لہذا دونوں کا استحقاق ثابت نہیں ہوگا اور جب دونوں کا استحقاق ثابت نہیں ہوا تو ایک کا دوسرے پر کچھ واجب نہیں ہوگا۔ اور رہی عامل کے لئے اجرتِ مثلی تو وہ فسادِ عقد کی صورت میں واجب ہوتی ہے اور اس صورت میں عقد صحیح ہے لہذا اس صورت میں عامل کے لئے اجرتِ مثلی بھی واجب نہ ہوگی۔

قَالَ وَتَجُوْزُ الْمُسَاقَاتُ فِي النَّخْلِ وَالشَّجَرِ وَالْكَرْمِ وَالرِّطَابِ وَأُصُوْلِ الْبَاذِنْجَانِ وَقَالَ الشَّافِعِيُّ فِي الْجَدِيْدِ لَا تَجُوْزُ إِلَّا فِي الْكَرْمِ وَالنَّخْلِ لِأَنَّ جَوَازَهَا بِالْأَثَرِ وَقَدْ خَصَّهُمَا وَهُوَ حَدِيْثُ خَيْبَرَ وَلَنَا أَنَّ الْجَوَازَ لِلْحَاجَةِ وَقَدْ عَمَّتْ وَأَثَرُ خَيْبَرَ لَا يَخُصُّهُمَا لِأَنَّ أَهْلَهَا يَعْمَلُوْنَ فِي الْأَشْجَارِ وَالرِّطَابِ أَيْضًا وَلَوْ كَانَ كَمَا زَعَمَ فَالْأَصْلُ فِي النُّصُوْصِ أَنْ تَكُوْنَ مَعْلُوْلَةً سِيَّمَا عَلٰى أَصْلِهِ

ترجمہ:۔ اور مساقات جائز ہے کھجور کے درختوں میں، پھل دار درختوں میں اور انگور میں، رطاب میں اور بینگن۔ کی جڑوں میں۔ اور امام شافعی نے قول جدید میں فرمایا ہے کہ جائز نہیں ہے مگر انگور اور کھجور کے درختوں میں اسلئے کہ مساقات کا جواز اثر سے ثابت ہے اور اثر نے ان دونوں کو خاص کیا ہے اور وہ حدیثِ خیبر ہے۔ اور ہماری دلیل یہ ہے

کہ مساقات کا جواز حاجت کی وجہ سے ثابت ہے اور حاجت عام ہے اور خیبر کا اثر ان دونوں کو خاص نہیں کرتا ہے کیونکہ اہل خیبر دوسرے درختوں اور رطاب میں بھی معاملت کرتے تھے اور اگر ایسا ہی ہوتا جیسا کہ امام شافعیؒ کا خیال ہے تو اصل نصوص میں یہ ہے کہ وہ معلول ہوں بالخصوص امام شافعیؒ کی اصل پر۔

تشریح:۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ علماء احناف کے نزدیک مساقات ان تمام درختوں میں جائز ہے جو پھلدار ہوں خواہ کھجور کے درخت ہوں یا دوسرے پھلدار درخت ہوں یا انگور کے درخت ہوں یا رطبہ اور بینگن کے پیڑ ہوں۔ اور اگر ایسے درخت ہوں جن پر پھل نہیں آتے مثلاً بانس کا درخت، فرکل کا درخت، سلم کا درخت، ساگون کا درخت، نیم کا درخت وغیرہ ان میں مساقات جائز نہیں ہے۔ اسی طرح اگر پھلدار درخت ہوں مگر پرانا ہونے کی وجہ سے ایسے ہوگئے کہ اب ان پر بالکل پھل نہیں آتے تو ایسے درختوں میں بھی مساقات جائز نہیں ہے مثلاً بعض مرتبہ کیلے کے درخت ایسے ہوتے ہیں کہ ان پر بالکل پھل نہیں آتے تو ان میں بھی مساقات جائز نہیں ہے اور اگر کسی سال پھل آئیں اور کسی سال نہ آئیں تو کوئی مضائقہ نہیں ان میں مساقات جائز ہے۔

الحاصل احناف کے نزدیک تمام پھلدار درختوں میں مساقات جائز ہے۔ اور حضرت امام شافعیؒ کا قول جدید یہ ہے کہ صرف انگور کے درختوں اور کھجور کے درختوں میں مساقات جائز ہے۔ ان کے علاوہ دوسرے درختوں میں جائز نہیں ہے۔ حضرت امام شافعیؒ کی دلیل یہ ہے کہ قیاس کا تقاضہ تو یہ ہے کہ مزارعہ کی طرح مساقات بھی ناجائز ہو کیونکہ یہ بھی قفیز طحان کے قبیل سے ہے مگر خلاف قیاس مساقات کا جواز حدیث خیبر سے ثابت ہے اور حدیث خیبر میں خاص طور پر انہیں دو درختوں کا ذکر ہے لہذا مساقات کا جواز انہیں دو درختوں کے ساتھ خاص رہے گا۔

ہماری دلیل یہ ہے کہ مساقات کا جواز حاجت کی وجہ سے ثابت ہے اس طور پر کہ کبھی ایک آدمی باغ کا مالک ہوتا ہے مگر وہ ان کی دیکھ ریکھ پر قادر نہیں ہوتا اور کبھی آدمی درختوں کی اصلاح اور ان کی دیکھ ریکھ پر تو قادر ہوتا ہے مگر باغ کا مالک نہیں ہوتا پس ایسی صورت میں باغ کے مالک کو عامل کی اور عامل کو باغ کے مالک کی ضرورت ہوگی اسی ضرورت کیوجہ سے مساقات کو مشروع کیا گیا ہے۔ الحاصل مساقات کا جواز حاجت اور ضرورت کی وجہ سے ثابت ہے اور ضرورت تمام پھل دار درختوں میں عام ہے لہذا جواز بھی تمام پھلدار درختوں میں عام ہوگا اور رہا امام شافعی کا یہ فرمانا کہ حدیث خیبر میں صرف انگور اور کھجور کے درختوں کا ذکر ہے تو اس کا جواب یہ ہے کہ یہ بات غلط ہے کیونکہ اہل خیبر تمام پھلدار درختوں اور رطاب میں معاملت کرتے تھے۔ چنانچہ بخاری اور مسلم کی ایک روایت کے الفاظ یہ ہیں:۔

اَنَّہٗ صَلَّی اللّٰہُ عَلَیْہِ وَسَلَّمَ عَامَلَ اَھْلَ خَیْبَرَ بِشَطْرِ مَا یَخْرُجُ مِنْھَا مِنْ زَرْعٍ اَوْ ثَمَرٍ۔ اور ثمر کا لفظ ہر پھلدار درخت کو عام اور شامل ہے۔ اور ایک روایت کے الفاظ یہ ہیں:- اَنَّہٗ صَلَّی اللّٰہُ عَلَیْہِ وَسَلَّمَ عَامَلَ اَھْلَ خَیْبَرَ بِشَطْرِ مَا یَخْرُجُ مِنْھَا مِنَ النَّخْلِ وَالشَّجَرِ۔ اور لفظ شجر ہر پھلدار درخت کو شامل ہے۔ ان دونوں حدیثوں سے معلوم ہوتا ہے کہ حدیثِ خیبر صرف انگور اور کھجور کے درختوں کے ساتھ خاص نہیں ہے۔

صاحب ہدایہ ترقی کر کے فرماتے ہیں کہ اگر بات ایسی ہی ہو جیسا کہ امام شافعی رح نے فرمایا ہے کہ اہل خیبر کے ساتھ صرف انگور اور کھجور کے درختوں میں معاملہ ہوا ہے تو یہ بھی اس بات کا تقاضہ نہیں کرتا ہے کہ یہ حکم موردِ نص یعنی ان دو درختوں کے ساتھ خاص ہو۔ کیونکہ نصوص کے اندر اصل یہ ہے کہ وہ معلول ہوں یعنی نص میں جو حکم بیان کیا گیا ہے وہ کسی علت پر مبنی ہو۔ الّا یہ کہ کسی دوسری دلیل سے معلوم ہو جائے کہ اس کی علت نہیں نکلتی یعنی یہ حکم خلاف قیاس ہے۔ جیسے نماز میں قہقہہ لگا کر ہنسنے سے وضو کا باطل ہونا خلاف قیاس ہے اس کی علت نہیں ہے پس اگر ایسا ہے تو مذکورہ اصل سے عدول کیا جائے گا۔ ورنہ یہ ہی کہا جائے گا کہ نص میں مذکور حکم علت پر مبنی ہے اور اس علت کی وجہ سے دوسری جگہ پر بھی یہ حکم جاری ہے۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ بالخصوص امام شافعی رح کی اصل پر یعنی امام شافعی رح کے نزدیک نص کے معلول بالعلت ہونے میں توسع ہے کیونکہ ہمارے نزدیک تو نص صرف ایسی علت پر مبنی ہوتی ہے جو دوسری جگہ بھی متعدی ہو یعنی اس علت کی وجہ سے دوسری ایسی جگہ بھی حکم لگایا جائے جہاں نص نہ ہو۔ لیکن حضرت امام شافعی رح کے نزدیک نص علت متعدیہ پر بھی مبنی ہوتی ہے اور ایسی علت پر بھی مبنی ہوتی ہے جو نص کے علاوہ دوسری جگہ متعدی نہ ہو جیسے حدیث التمر بالتمر الخ میں امام شافعی رح سونے اور چاندی میں ثمنیت کو علت قرار دیتے ہیں یعنی سونے اور چاندی میں علتِ ربا ثمن ہونا ہے حالانکہ ثمن ہونا چاندی اور سونے کے علاوہ اور کہیں نہیں پایا جاتا ہے۔

الحاصل نصوص میں اصل یہ ہے کہ وہ مبنی بر علت ہوں پس اس اصل کے تحت حدیثِ خیبر جس میں صرف انگور اور کھجور کے درختوں کا ذکر ہے وہ بھی معلول بالعلت ہوگی یعنی اللہ کے رسول صلے اللہ علیہ وسلم نے انگور اور کھجور کے درختوں میں حاجت اور ضرورت کی وجہ سے مساقات کو جائز قرار دیا ہے پس یہ علت چونکہ ان کے علاوہ دوسرے درختوں میں بھی پائی جاتی ہے اس لئے ان کے علاوہ دوسرے درختوں میں بھی مساقات جائز ہے۔

وَلَيْسَ لِصَاحِبِ الْكَرْمِ اَنْ يُخْرِجَ الْعَامِلَ مِنْ غَيْرِ عُذْرٍ لِاَنَّهُ لَاضَرَرَ عَلَيْهِ فِي الْوَفَاءِ بِالْعَقْدِ وَكَذَا لَيْسَ لِلْعَامِلِ اَنْ يَتْرُكَ الْعَمَلَ بِغَيْرِ عُذْرٍ بِخِلَافِ الْمُزَارَعَةِ بِالْاِضَافَةِ اِلٰى صَاحِبِ الْبَذْرِ عَلٰى مَاقَدَّمْنَاهُ

ترجمہ:۔ اور انگور کے باغ کے مالک کے لئے جائز نہیں ہے کہ وہ عامل کو بغیر عذر شرعی کے خارج کردے اسلئے کہ عقد مساقات پورا کرنے میں اس پر کوئی ضرر نہیں ہے اور اسی طرح عامل کے لئے جائز نہیں ہے کہ وہ بغیر عذر شرعی کام چھوڑدے برخلاف مزارعت کے بیج والے کی طرف نسبت کرتے ہوئے جیسا کہ ہم سابق میں بیان کر چکے۔

تشریح:۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ انگور کے باغ کے مالک کے لئے جائز نہیں ہے کہ وہ بغیر عذر شرعی کے عامل کو خارج کرے یعنی عقد مساقات کو فسخ کرکے اس کو خارج کرے کیونکہ عقد مساقات کو پورا کرنے میں باغ کے مالک کا کوئی ضرر نہیں ہے۔ اگر عقد مساقات کو پورا کرنے میں باغ کے مالک کا کوئی ضرر ہوتا تو اس ضرر کو دور کرنے کے لئے اس کو عقد مساقات فسخ کرنے کا اختیار دیا جاسکتا تھا لیکن جب اس کا کوئی ضرر نہیں ہے تو اس کو عقد مساقات فسخ کرنے کا اختیار بھی نہیں ہوگا۔ اسی طرح عامل کے لئے بھی جائز نہیں ہے کہ وہ بغیر عذر شرعی کے کام کرنا چھوڑ دے کیونکہ عقد مساقات عقد لازم ہے اور بغیر عذر شرعی کے عقد لازم کو کوئی ایک عاقد فسخ کرنے کا مجاز نہیں ہوتا جیسا کہ دوسرے اجارات میں بغیر عذر شرعی کے دونوں میں سے کسی ایک کو تنہا فسخ کرنے کا اختیار نہیں ہوتا ہے۔ ہاں عقد مزارعہ میں صاحب بذر کے لئے جائز ہے کہ وہ زمین میں بیج ڈالنے اور کام کرنے سے رک جائے کیونکہ زمین میں بیج ڈالنا فی الحال اپنی ملک کو تلف کرنا ہے اور اپنی ملک کو تلف کرنا اس کے حق میں ضرر ہے بس اس کو اختیار ہے کہ وہ اپنے ضرر کو دور کرنے کے لئے عقد مزارعہ کو فسخ کردے اور کام کرنے کو ترک کردے۔ لیکن جس کی طرف سے بیج نہیں ہیں اس پر بغیر عذر کے چھوڑنا ممنوع ہے۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ یہ تفصیل ہم کتاب المزارعہ میں بیان کر چکے ہیں۔

قَالَ فَاِنْ دَفَعَ نَخْلًا فِيْهِ تَمْرٌ مُسَاقَاةً وَالتَّمْرُ يَزِيْدُ بِالْعَمَلِ جَازَ وَاِنْ كَانَتْ قَدْ اِنْتَهَتْ لَمْ يَجُزْ وَكَذَا اِعْلٰى

هٰذَا إِذَا دَفَعَ الزَّرْعَ وَهُوَ بَقْلٌ جَازَ وَلَوْ اِسْتَحْصَدَ وَأَدْرَكَ لَمْ يَجُزْ لِأَنَّ الْعَامِلَ إِنَّمَا يَسْتَحِقُّ بِالْعَمَلِ وَلَا أَثَرَ لِلْعَمَلِ بَعْدَ التَّنَاهِيْ وَالْإِدْرَاكِ فَلَوْ جَوَّزْنَاهُ لَكَانَ اِسْتِحْقَاقًا بِغَيْرِ عَمَلٍ وَلَمْ يَرِدْ بِهِ الشَّرْعُ بِخِلَافِ مَا قَبْلَ ذٰلِكَ لِتَحَقُّقِ الْحَاجَةِ إِلَى الْعَمَلِ

ترجمہ:- پس اگر کسی نے مساقات کے طور پر کھجور کے ایسے درخت دیے جن میں ثمر لگے ہیں اور عامل کے عمل سے ثمر بڑھیں گے تو یہ مساقات جائز ہے اور اگر ثمر پورے ہو گئے تو جائز نہیں ہے۔ اور اسی طرح اگر کاشتکار کو مزارعت کے طور پر جمی ہوئی کھیتی دی اور وہ سبزہ ہے تو زراعت جائز ہے اور اگر کھیتی کاٹنے کے لائق ہو گئی اور پک گئی تو زراعت جائز نہیں ہے اس لئے کہ عامل اپنے عمل کی وجہ سے (اجرت کا) مستحق ہوتا ہے اور کھیتی پکنے اور پوری ہونے کے بعد عمل کا کوئی دخل نہیں ہے پس اگر ہم اس کو جائز قرار دیدیں تو اجرت کا استحقاق بغیر عمل کے ہوگا حالانکہ اس پر شریعت وارد نہیں ہوئی ہے برخلاف اس سے پہلے کی حالت کے اس لئے کہ عمل کی حاجت متحقق ہے۔

تشریح:- صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر باغ کے مالک نے عامل کو مساقات کے طور پر کھجور کے ایسے درخت دیے جن پر ثمر لگے ہیں لیکن ابھی وہ ثمر اس درجہ کے ہیں کہ عامل کے عمل سے ان میں بڑھوتری ہوگی اور اضافہ ہوگا تو یہ مساقات جائز ہے۔ اور اگر ثمر کی بڑھا ور پوری ہو گئی اور وہ پک گئے تو یہ مساقات جائز نہیں ہے۔ یہی حال اس صورت میں ہے جب رب الارض نے کاشتکار کو مزارعہ کے طور پر ایسی کھڑی کھیتی دی جو ابھی سبزہ ہے اس پر بالیں نہیں آئیں تو یہ مزارعہ جائز ہے۔ اور اگر وہ کھیتی کاٹنے کے لائق ہو گئی اور پک گئی تو اب یہ مزارعہ جائز نہیں ہے اس کی دلیل یہ ہے کہ عامل اجرت کا مستحق اپنے عمل کی وجہ سے ہوتا ہے اور پھلوں کے پورا ہونے اور پکنے کے بعد عمل کا کوئی دخل نہیں ہے۔ اب اگر ہم ایسی مزارعت یا مساقات کو جائز کہیں تو عامل بغیر عمل کے اجرت کا مستحق ہوگا حالانکہ اس پر شریعت وارد نہیں ہوئی ہے۔ کیونکہ حدیث سے عامل کی اجرت اس صورت میں جائز قرار دی گئی ہے جب اس کی اجرت اس کے عمل سے پیداوار کا ایک حصہ ہو اور یہاں چونکہ پیداوار میں اس کے عمل کو کوئی دخل نہیں ہے،

اس لئے اگر اس مزارعت یا مساقات کو جائز قرار دیا گیا تو عامل بغیر عمل کے اجرت کا مستحق ہوگا اور ہم کہہ چکے ہیں کہ اس پر شریعت وارد نہیں ہوئی ہے اور جب ایسا ہے تو یہ مزارعت اور مساقات جائز نہیں ہوگی۔ اس کے برخلاف اگر کھیتی پکی نہیں اور پوری نہیں ہوئی تو عامل کے عمل کی ضرورت ہوگی اور اس کے عمل کو پیداوار میں دخل ہوگا اور عامل بغیر عمل کے اجرت کا مستحق نہیں ہوگا پس جب ایسا ہے تو اس صورت میں مزارعہ اور مساقات جائز ہوں گے۔

قَالَ وَإِذَا فَسَدَتِ الْمُسَاقَاةُ فَلِلْعَامِلِ أَجْرُ مِثْلِهِ لِأَنَّهُ فِي مَعْنَى الْإِجَارَةِ الْفَاسِدَةِ وَصَارَتْ كَالْمُزَارَعَةِ إِذَا فَسَدَتْ قَالَ وَتَبْطُلُ الْمُسَاقَاةُ بِالْمَوْتِ لِأَنَّهَا فِي مَعْنَى الْإِجَارَةِ وَقَدْ بَيَّنَّاهُ فِيهَا.

ترجمہ:۔ اور جب مساقات فاسد ہوگئی تو عامل کے لئے اس کی اجرت مثلی ہوگی اس لئے کہ مساقات اجارہ فاسدہ کے معنی میں ہے اور مساقات ایسی ہوگئی جیسا کہ مزارعہ جب فاسد ہو اور موت کی وجہ سے عقد مساقات باطل ہوجاتا ہے کیونکہ وہ اجارہ کے معنی میں ہے اور ہم نے اس کو اجارات میں بیان کیا ہے۔

تشریح:۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ جب عقد مساقات فاسد ہوگیا تو عامل کو اجرتِ مثلی دیجائے گی لیکن اجرتِ مثلی حصہ مشروط یعنی مسمّیٰ سے متجاوز نہیں ہوگی۔ پیداوار میں سے حصہ مشروط نہیں دیا جائے گا۔ کیونکہ عقد مساقات جو فاسد ہوگیا وہ اجارہ فاسدہ کے معنی میں ہے اور اجارہ فاسدہ میں عامل کو اجرالمثل دیا جاتا ہے لہذا مساقات میں بھی یہی دیا جائے گا اور مساقات فاسدہ ایسی ہوگی جیسے مزارعہ فاسدہ ہے۔

اور موت کی وجہ سے عقد مساقات باطل ہوجاتا ہے۔ کیونکہ عقد مساقات، اجارہ کے معنی میں ہے اور اجارہ موت کی وجہ سے باطل ہوجاتا ہے لہذا مساقات بھی موت کی وجہ سے باطل ہوجائیگی اور اجارہ موت کی وجہ سے اس لئے باطل ہوجاتا ہے کہ اگر احدالعاقدین کے مرنے کے بعد بھی اجارہ باقی رہا تو اس کی منفعت مملوکہ یا اجرتِ مملوکہ غیر عاقد یعنی وارث کے لئے ہوگی اور وہ اس کا عقد کی وجہ سے مستحق ہوگا حالانکہ یہ ناجائز ہے۔ مثلاً ایک آدمی نے اپنا مکان اجرت پر دیا اور مواجر یعنی مالکِ مکان مرگیا اور اجارہ باقی رہا تو اس مکان کی اجرت جو عقد اجارہ کی وجہ سے مالکِ مکان

یعنی مواجر کی مملوکہ ہے اس کے مرنے کے بعد اس کا وارث جو غیر عاقد ہے وہ عقد کی وجہ سے اس اجرت کا مستحق ہو جائے گا حالانکہ یہ بات ناجائز ہے کہ غیر عاقد عقد کی وجہ سے اس اجرت کا مستحق ہو جو اجرت مواجر کی مملوکہ ہے اور اگر مستاجر مر گیا اور اجارہ باقی رہا تو اس مکان کی منفعت جو عقد کی وجہ سے مستاجر کی مملوکہ ہے اس کے مرنے کے بعد اس کا وارث جو غیر عاقد ہے وہ عقد کی وجہ سے اس منفعت کا مستحق ہو جائے گا حالانکہ غیر عاقد کا عقد کی وجہ سے اس منفعت کا مستحق ہونا جو مستاجر کی مملوکہ ہے ناجائز ہے۔

الحاصل احد العاقدین کی موت سے جس طرح اجارہ باطل ہو جاتا ہے اسی طرح عقد مساقات وغیرہ وہ عقود بھی باطل ہو جائیں گے جو اجارہ کے معنی میں ہیں۔

فَاِنْ مَاتَ رَبُّ الْاَرْضِ وَالْخَارِجُ بُسْرٌ فَلِلْعَامِلِ اَنْ يَقُوْمَ عَلَيْهِ كَمَا كَانَ يَقُوْمُ قَبْلَ ذٰلِكَ اِلٰى اَنْ يُدْرِكَ الثَّمَرُ وَاِنْ كَرِهَ ذٰلِكَ وَرَثَةُ رَبِّ الْاَرْضِ اِسْتِحْسَانًا فَيَبْقَى الْعَقْدُ دَفْعًا لِلضَّرَرِ عَنْهُ وَلَا ضَرَرَ فِيْهِ عَلَى الْاٰخَرِ وَلَوِ الْتَزَمَ الْعَامِلُ الضَّرَرَ يَتَخَيَّرُ وَرَثَةُ الْاٰخَرِ بَيْنَ اَنْ يَقْتَسِمُوا الْبُسْرَ عَلَى الشَّرْطِ وَبَيْنَ اَنْ يُعْطُوْهُ قِيْمَةَ نَصِيْبِهِ مِنَ الْبُسْرِ وَبَيْنَ اَنْ يُنْفِقُوْا عَلَى الْبُسْرِ حَتّٰى يَبْلُغَ فَيَرْجِعُوْا بِذٰلِكَ فِىْ حِصَّةِ الْعَامِلِ مِنَ الثَّمَرِ لِاَنَّهُ لَيْسَ لَهُ اِلْحَاقُ الضَّرَرِ بِهِمْ وَقَدْ بَيَّنَّا نَظِيْرَهُ فِى الْمُزَارَعَةِ

ترجمہ:۔ اور اگر رب الارض مر گیا اور پیداوار کچی ہے تو عامل کے لئے جائز ہے کہ وہ اس کی دیکھ ریکھ کرتا رہے جیسا کہ وہ اس سے پہلے کرتا تھا یہاں تک کہ پھل پک جائیں اگرچہ رب الارض کے ورثاء اس کو ناپسند کریں (یہ حکم) استحسانی ہے پس یہ عقد باقی رہے گا عامل سے ضرر دور کرنے کے لئے اور اس میں دوسرے کا کوئی ضرر نہیں ہے اور اگر عامل نے ضرر کو لازم کیا تو دوسرے کے ورثاء کو اختیار دیا جائے گا اس بات کے درمیان کہ وہ کچے پھل شرط کے مطابق تقسیم کریں اور اس بات کے درمیان کہ عامل کو کچے پھلوں میں سے اس کے حصہ کی قیمت دے دیں اور اس بات کے درمیان کہ کچے پھلوں پر خرچ کریں یہاں تک کہ وہ پک جائیں پھر پکے ہوئے پھلوں میں سے عامل کے حصہ میں سے خرچہ کی اس مقدار کو واپس لے لیں اس لئے کہ عامل کو یہ حق نہیں ہے کہ وہ ورثاء کو ضرر لاحق کرے اور اس کی

نظیر ہم مزارعہ میں بیان کر چکے۔

تشریح: صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر رب الارض مر گیا اور پیداوار پکی نہیں بلکہ کچی ہے تو اس صورت میں عامل کو اختیار ہے کہ وہ باغ کی دیکھ بھال اسی طرح کرتا رہے جیسے پہلے کرتا تھا یہاں تک کہ پھل پک جائیں۔ اگرچہ رب الارض کے ورثاء اس کو ناپسند کریں۔ صاحبِ ہدایہ فرماتے ہیں کہ یہ حکم استحسانی ہے ورنہ قیاس کا تقاضہ یہ ہے کہ مساقات ختم ہو جائے اور کچے پھل رب الارض اور عامل کے درمیان شرط کے مطابق تقسیم ہو جائیں کیونکہ مساقات میں رب الارض عامل کو پیداوار کے ایک حصہ کے عوض اجرت پر لیتا ہے اور اجارہ احد العاقدین کی موت سے ٹوٹ جاتا ہے اور باطل ہو جاتا ہے لہذا مساقات بھی احد العاقدین کی موت سے باطل ہو جائے گی۔ وجہ استحسان یہ ہے کہ رب الارض کی موت کے باوجود عقد مساقات کو اسلئے باقی رکھا گیا ہے تاکہ عامل سے ضرر دور کیا جائے اور عقد کو باقی رکھنے میں رب الارض کے ورثاء کا کوئی نقصان نہیں ہے اور اگر عامل نے کام کرنے سے انکار کر دیا اور ضرر برداشت کرنے پر راضی ہو گیا تو اس صورت میں رب الارض کے ورثاء کو تین باتوں میں سے ایک بات کا اختیار ہوگا۔ (۱) جی چاہے کچے پھل اپنے اور عامل کے درمیان شرط کے مطابق تقسیم کریں۔ (۲) جی چاہے کچے پھلوں میں عامل کا جو حصہ بیٹھتا ہے اس کی قیمت اسے دیدیں۔ (۳) جی چاہے رب الارض کے ورثاء کچے پھلوں کی دیکھ ریکھ پر پکنے تک خرچ کریں پھر پکنے کے بعد عامل کے حصہ کے پھلوں میں سے خرچ کی مقدار واپس لے لیں اس کے بعد جو بچے وہ عامل کو دیدیں۔ کیونکہ عامل کو یہ اختیار نہیں ہے کہ وہ رب الارض کے ورثاء کو ضرر پہنچائے۔ صاحبِ ہدایہ فرماتے ہیں کہ ہم کتاب المزارعہ میں اس کی نظیر بیان کر چکے ہیں۔

وَلَوْ مَاتَ الْعَامِلُ فَلِوَرَثَتِهِ اَنْ يَقُوْمُوْا عَلَيْهِ وَاِنْ كَرِهَ رَبُّ الْاَرْضِ لِاَنَّ فِيْهِ النَّظَرَ مِنَ الْجَانِبَيْنِ فَاِنْ اَرَادُوْا اَنْ يَصْرِمُوْهُ بُسْرًا كَانَ صَاحِبُ الْاَرْضِ بَيْنَ الْخِيَارَاتِ الثَّلٰثَةِ الَّتِيْ بَيَّنَّاهَا

ترجمہ:۔ اور اگر عامل مر گیا تو اس کے ورثاء کو اختیار ہے کہ وہ باغ کی دیکھ ریکھ کریں اگرچہ رب الارض ناپسند کرے اسلئے کہ ایسا کرنے میں دونوں کے حق میں بہتری ہے پس اگر عامل کے ورثاء نے ارادہ کیا کہ وہ پھل کچے ہی توڑ لیں تو رب الارض

کو ان تین باتوں کے درمیان اختیار ہوگا جن کو ہم نے بیان کیا ہے۔

تشریح:۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر عامل مرگیا تو اس کے ورثاء کو اختیار ہے کہ وہ باغ کی دیکھ بھال کریں اگرچہ رب الارض اس پسند نہ کرے کیونکہ ایسا کرنے میں دونوں کے لئے بہتری ہے اور بہترائی اس لئے ہے کہ اس صورت میں دونوں کا مقصود حاصل ہوجاتا ہے۔ اور اگر عامل کے ورثاء نے کچے ہی پھلوں کو توڑنے کا ارادہ کیا تو اس صورت میں رب الارض کو مذکورہ تین باتوں میں سے ایک بات کا اختیار ہوگا۔

وَإِنْ مَاتَا جَمِيعًا فَالْخِيَارُ لِوَرَثَةِ الْعَامِلِ لِقِيَامِهِمْ مَقَامَهُ وَهٰذَا خِلَافَةٌ فِي حَقٍّ مَالِيٍّ وَهُوَ تَرْكُ الثِّمَارِ عَلَى الْأَشْجَارِ إِلَى وَقْتِ الْإِدْرَاكِ لَا أَنْ يَكُونَ وِرَاثَةً فِي الْخِيَارِ فَإِنْ أَبَى وَرَثَةُ الْعَامِلِ أَنْ يَقُومُوا عَلَيْهِ كَانَ الْخِيَارُ فِي ذٰلِكَ إِلَى وَرَثَةِ رَبِّ الْأَرْضِ عَلَى مَا وَصَفْنَا۔

ترجمہ:۔ اور اگر وہ دونوں مرگئے تو عامل کے ورثاء کو اختیار ہوگا اسلئے کہ عامل کے ورثاء عامل کے قائمقام ہیں۔ اور یہ خیار جو عامل کے ورثاء کے لئے ثابت ہے مالی حق میں قائم مقامی ہے اور وہ پکنے کے وقت تک درختوں پر پھلوں کا چھوڑنا ہے نہ یہ کہ خیار میں میراث ہے پس اگر عامل کے ورثاء نے باغ کی دیکھ بھال کرنے سے انکار کردیا تو اس بارے میں رب الارض کے ورثاء کو انھیں تین باتوں کا اختیار ہوگا جن کو ہم نے بیان کیا ہے۔

تشریح:۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر عامل اور رب الارض دونوں مرگئے تو عامل کے ورثاء کو اختیار حاصل ہوگا کیونکہ عامل کے ورثاء عامل کے قائم مقام ہیں اور عامل کی حیات میں رب الارض کی موت کے بعد عامل کو اختیار تھا لہذا عامل کی موت کے بعد اس کے ورثاء کو اختیار ہوگا۔
"وَهٰذَا خِلَافَةٌ" سے ایک سوال کا جواب ہے۔ سوال یہ ہے کہ سابق میں گزرا ہے کہ احناف کے نزدیک خیار شرط وغیرہ میں میراث جاری نہیں ہوتی ہے کیونکہ خیار ایک عرض ہے جو انتقال کو قبول نہیں کرتا ہے اور میراث ایسی چیزوں میں جاری ہوتی ہے جو انتقال کو قبول کرتی ہیں پس

یہ خیار عامل کے ورثاء کے لئے کیسے ثابت ہوگا۔ اس کا جواب یہ ہے کہ عامل کے ورثاء کے لئے یہ خیار بطریق میراث ثابت نہیں ہوا ہے بلکہ یہ ایک مالی حق جو عامل پر واجب ہے یعنی پکنے کے وقت تک درختوں پر پھلوں کو چھوڑنا اس میں عامل کی قائم مقامی ہے یعنی اس مالی حق میں عامل کا وارث عامل کے قائم مقام ہے یعنی اس مالی حق کا اصلاً تو عامل پر ادا کرنا واجب تھا لیکن عامل کے مرنے کے بعد اس کا وارث اس مالی حق کو ادا کرنے میں اس کا خلیفہ اور قائمقام ہوگیا ہے۔

الحاصل عامل کے ورثاء کو مذکورہ خیار بطریق نیابت اور بطریق خلافت حاصل ہوا ہے، نہ کہ بطریق وراثت۔ اور جب ایسا ہے تو مذکورہ سوال واقع نہیں ہوگا۔ اور اگر عامل کے ورثاء نے باغ کی دیکھ بھال کرنے کا انکار کردیا تو اب رب الارض کے ورثاء کو انہیں تین باتوں میں سے ایک کا اختیار حاصل ہوگا جو ہم سابق میں ذکر کرچکے ہیں۔

قَالَ وَإِذَا انْقَضَتْ مُدَّةُ الْمُعَامَلَةِ وَالْخَارِجُ بُسْرٌ أَخْضَرُ فَهٰذَا وَالْأَوَّلُ سَوَاءٌ وَلِلْعَامِلِ أَنْ يَقُومَ عَلَيْهَا إِلَى أَنْ يُدْرِكَ لٰكِنْ بِغَيْرِ أَجْرٍ لِأَنَّ الشَّجَرَ لَا يَجُوزُ اسْتِئْجَارُهُ بِخِلَافِ الْمُزَارَعَةِ فِي هٰذَا لِأَنَّ الْأَرْضَ يَجُوزُ اسْتِئْجَارُهَا وَكَذٰلِكَ الْعَمَلُ كُلُّهُ عَلَى الْعَامِلِ هٰهُنَا وَفِي الْمُزَارَعَةِ فِي هٰذَا عَلَيْهِمَا لِأَنَّهُ لَمَّا وَجَبَ أَجْرُ مِثْلِ الْأَرْضِ بَعْدَ انْتِهَاءِ الْمُدَّةِ عَلَى الْعَامِلِ لَا يَسْتَحِقُّ عَلَيْهِ الْعَمَلُ وَهٰهُنَا لَا أَجْرَ فَجَازَ أَنْ يَسْتَحِقَّ الْعَمَلَ كَمَا يَسْتَحِقُّ قَبْلَ انْتِهَائِهَا۔

ترجمہ:۔ اور اگر معاملہ کی مدت ایسی حالت میں گزر گئی کہ پیداوار کچی سبزہ ہے۔ تو یہ صورت اور پہلی صورت دونوں برابر ہیں اور عامل کے لئے اختیار ہے کہ وہ باغ کی دیکھ ریکھ کرے یہاں تک کہ پھل پک جائیں لیکن یہ بغیر اجرت کے ہوگا کیوں کہ درختوں کو اجرت پر لینا جائز نہیں ہے برخلاف اس صورت میں مزارعت کے اس لئے کہ زمین کو اجرت پر لینا جائز ہے۔ اور اسی طرح کام پورے کا پورا یہاں عامل پر ہوگا اور ایسی صورت میں مزارعت میں کام دونوں پر ہوتا ہے اسلئے کہ جب مدت مزارعہ گزر جانے کے بعد زمین کی اجرتِ مثلی کاشتکار پر واجب ہوئی تو اس پر کام کا استحقاق نہیں ہوگا اور یہاں اجرت نہیں ہے لہذا جائز ہے کہ کام کا استحقاق

ہو جیسا کہ مدت گزرنے سے پہلے استحقاق ہوتا ہے۔

تشریح:- صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر عاقدین زندہ ہوں اور مدت مساقات گزر گئی اور پیداوار سبزہ ہو یعنی پکی نہ ہو تو یہ صورت اور پہلی صورت دونوں یکساں ہیں یعنی جو حکم اس صورت میں تھا جب پھل کچے ہوں اور عاقدین یا احد العاقدین مرگیا ہو وہی حکم اس صورت میں ہوگا جب پھل کچے ہوں اور عاقدین زندہ ہوں اور مدت گزر گئی ہو۔ الحاصل اگر مدت گزر گئی اور پیداوار کچی ہو تو عامل کو اختیار ہوگا کہ وہ اس باغ کی پھلوں کے پکنے تک دیکھ ریکھ کرے لیکن عامل نے اپنے حصہ کے جو پھل پکنے تک کے لئے درختوں پر چھوڑے ہیں اور ان درختوں سے استفادہ کیا ہے ان درختوں کی اجرت عامل پر واجب نہ ہوگی۔ کیونکہ درختوں کو اجرت پر لینا جائز نہیں ہے چنانچہ اگر کسی نے درختوں پر لگے ہوئے کچے پھل خریدے اور پھر پکنے تک کے لئے درختوں کو اجرت پر لیا تو یہ جائز نہیں ہے حتی کہ مشتری پر اجرت واجب نہ ہوگی۔ اس کے برخلاف اگر مدت مزارعہ گزر گئی اور کھیتی کچی ہے ابھی پکی نہیں اور عاقدین زندہ ہیں پس اگر اس کھیتی کو پکنے تک کے لئے زمین میں چھوڑا گیا تو کاشتکار کا کھیتی میں جتنا حصہ ہے مثلاً آدھا حصہ ہے تو کاشتکار پر اپنے حصہ کے بقدر زمین کی اجرت واجب ہوگی یعنی آدھی زمین کی اجرت مثلی واجب ہوگی اور دلیل یہ ہے کہ زمین کو اجرت پر لینا جائز ہے چنانچہ اگر کسی نے زمین میں کھڑی ہوئی کچی کھیتی خریدی پھر زمین کو اجرت پر لیا تو جائز ہے۔ پس اگر مدت معینہ کے لئے اجرت پر لیا تو اجرت مسمیٰ واجب ہوگی اور اگر مدت بیان کئے بغیر پکنے تک کے لئے اجرت پر لیا تو اجرت مثلی واجب ہوگی۔

الحاصل عقد مساقات میں مدت گزرنے کے بعد پکنے تک اگر پھلوں کو درختوں پر چھوڑا گیا تو عامل پر اس کے حصہ کے بقدر درختوں کی اجرت واجب نہیں ہوگی اور عقد مزارعت میں مدت گزرنے کے بعد پکنے تک اگر کھیتی کو زمین میں چھوڑا گیا تو کاشتکار پر اس کے حصہ کے بقدر زمین کی اجرت واجب ہوگی۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ عقد مساقات کی صورت میں جب مدت گزر جائے اور پھل نہ پکے ہوں تو پورا کام عامل پر واجب ہوگا یعنی باغ کے مالک پر کچھ کام واجب نہ ہوگا اور عقد مزارعت کی صورت میں جب مدت گزر جائے اور کھیتی نہ پکی ہو تو کھیتی کا کام کاشتکار اور مالک زمین دونوں پر واجب ہوگا۔ کیونکہ جب عقد مزارعہ کی صورت میں مدت گزرنے کے بعد عامل پر اس کے حصہ کے بقدر زمین کی اجرت مثلی واجب ہوگئی تو اس پر زمین کے مالک کے حصہ میں عمل اور کام مستحق نہ ہوگا یعنی اس پر کام واجب نہ ہوگا۔ اور یہاں یعنی عقد مساقات کی صورت میں چونکہ عامل پر اس کے حصہ کے بقدر درختوں کی اجرت واجب نہیں ہوئی اس لئے اس پر باغ کے مالک کے حصہ میں کام کا استحقاق

ہوگا۔ یعنی کام واجب ہوگا جیسا کہ مدت گزرنے سے پہلے کام واجب تھا۔

قَالَ وَتَفْسَخُ بِالْأَعْذَارِ لِمَا بَيَّنَّا فِي الْإِجَارَاتِ وَقَدْ بَيَّنَّا وُجُوْهَ الْعُذْرِ فِيْهَا وَمِنْ جُمْلَتِهَا أَنْ يَكُوْنَ الْعَامِلُ سَارِقًا يُخَافُ عَلَيْهِ سَرِقَةُ السَّعْفِ وَالثَّمَرِ قَبْلَ الْإِدْرَاكِ لَايَلْزَمُ صَاحِبَ الْأَرْضِ ضَرَرٌ لَمْ يَلْتَزِمْهُ فَيُفْسَخُ بِهِ وَمِنْهَا مَرَضُ الْعَامِلِ إِذَا كَانَ يُضْعِفُهُ عَنِ الْعَمَلِ لِأَنَّ فِي إِلْزَامِهِ اسْتِئْجَارَ الْأُجَرَاءِ زِيَادَةَ ضَرَرٍ عَلَيْهِ وَلَمْ يَلْتَزِمْهُ فَيُجْعَلُ ذٰلِكَ عُذْرًا وَلَوْ أَرَادَ الْعَامِلُ تَرْكَ ذٰلِكَ الْعَمَلِ هَلْ يَكُوْنُ عُذْرًا فِيْهِ رِوَايَتَانِ وَتَاوِيْلُ إِحْدَاهُمَا أَنْ يُشْتَرَطَ الْعَمَلُ بِيَدِهِ فَيَكُوْنُ عُذْرًا مِنْ جِهَتِهِ۔

ترجمہ:۔ اور عقد مساقات اعذار کی وجہ سے فسخ کیا جاتا ہے اس دلیل کی وجہ سے جو ہم نے اجارات میں بیان کی ہے اور ہم نے عذر کی صورتیں کتاب الاجارات میں بیان کی ہیں منجملہ ان میں سے یہ ہے کہ عامل چور ہو اس پر پھل پکنے سے پہلے شاخوں اور پھلوں کے چوری کرنے کا خوف ہو کیونکہ صاحب ارض کو ایسا ضرر پیش آئے گا جس کا اس نے التزام نہیں کیا ہے پس اس کی وجہ سے اجارہ فسخ نہیں کیا جائے گا۔ اور منجملہ ان میں سے عامل کا مرض ہے جب وہ اس کو عمل سے کمزور کردے۔ اس لئے کہ اس پر مزدوروں کو اجرت پر لینا لازم کرنے میں اس پر ضرر ہے حالانکہ اس نے اس کا التزام نہیں کیا ہے پس اس کو (فسخ کا) عذر قرار دیا جائے گا۔ اور اگر عامل نے اس کام کو چھوڑنے کا ارادہ کیا، کیا یہ عذر شمار ہوگا؟ اس میں دو روایتیں ہیں۔ ان دونوں میں سے ایک کی تاویل یہ ہے کہ اس نے اپنے ہاتھ سے کام کرنے کی شرط کی ہو تو یہ اس کی طرف سے عذر ہوگا۔

تشریح:۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ عقد مساقات اعذار کی وجہ سے فسخ کردیا جاتا ہے اور دلیل وہ ہے جس کو کتاب الاجارات میں بیان کیا گیا ہے اور وہ یہ ہے کہ عاقد ایسے ضرر زائد کا تحمل کئے بغیر جو عقد کی وجہ سے اس پر لازم نہیں تھا، موجب عقد کو پورا کرنے سے عاجز آگیا لہٰذا اس ضرر زائد سے بچنے کے لئے اجارہ فسخ کردیا جائے گا۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ عذر کی تمام صورتیں ہم کتاب الاجارات میں بیان کر چکے ہیں. منجملہ ان میں سے ایک عذر یہ ہے کہ عامل چور ہو اس کی ذات سے یہ خوف ہو کہ وہ لکڑیاں چوری کرے گا، اور پکنے سے پہلے پھل چوری کرے گا ایسی صورت میں عقد مساقات کو فسخ کرنا جائز ہے کیونکہ اگر عقد فسخ نہ کیا گیا تو باغ کے مالک کو ایسا ضرر برداشت کرنا پڑے گا جس کا اس نے التزام نہیں کیا ہے پس اس ضرر سے بچنے کے لئے باغ کا مالک عقد مساقات کو فسخ کرسکتا ہے۔

منجملہ ان میں سے ایک عذر یہ ہے کہ عامل ایسا مریض ہو جس کی وجہ سے وہ کام کرنے سے لاچار ہو جائے. اس کی دلیل ایک سوال کا جواب ہے. سوال یہ ہے کہ اگر عامل بیمار ہو گیا اور وہ خود کام نہیں کرسکتا لیکن مزدور رکھ کر ان سے کام کرا سکتا ہے. اور جب مزدوروں سے کام کرانا ممکن ہے تو عقد مساقات فسخ کرنے کی کیا ضرورت ہے. اس کا جواب یہ ہے کہ اگر عامل پر مزدوروں کے ذریعہ کام کرانا لازم کیا گیا تو یہ عامل پر زائد ضرر ہوگا جس کا اس نے التزام نہیں کیا ہے پس اس ضرر زائد سے بچنے کے لئے عامل کے مرض کو بھی عذر قرار دیا گیا۔

ولو اراد العامل سے صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر عامل نے باغبانی کے اس پیشہ ہی کو چھوڑنے کا ارادہ کر لیا تو کیا عقد مساقات فسخ کرنے کا یہ بھی عذر ہوگا؟ اس کے جواب میں فاضل مصنف فرماتے ہیں کہ اس میں دو روایتیں ہیں. ایک روایت یہ ہے کہ یہ عذر ہے اس عذر کی وجہ سے اس کو کام کرنے پر مجبور نہیں کیا جائے گا بلکہ عقد مساقات کو فسخ کر دیا جائے گا. دوسری روایت یہ ہے کہ یہ عذر نہیں ہے اس کو کام کرنے پر مجبور کیا جائے گا. دوسری روایت کی دلیل یہ ہے کہ عقد مساقات لازم ہے اس کو بغیر عذر کے فسخ نہیں کیا جائے گا. اور عذر وہ ہے جس سے اس کو ضرر لاحق ہو اور ضرر اس کو لاحق نہیں ہے لہذا پیشہ کو ترک کرنا عذر نہیں ہوگا اور اس کی وجہ سے عقد فسخ نہیں کیا جائے گا بلکہ اسے کام کرنے پر مجبور کیا جائے گا.

پہلی روایت کی تاویل یہ ہے کہ اس پیشہ کو ترک کرنے کا ارادہ کرنا اس وقت عذر ہوگا جب اس نے اپنے ہاتھ سے کام کرنے کی شرط کی ہو. پس جب اس نے یہ پیشہ چھوڑ دیا تو یہ اس کی طرف سے عذر ہوگا. اور اگر اس نے اپنے ہاتھ سے کام کرنے کی شرط نہ کی ہو بلکہ خود کام کرے یا اپنے نوکروں سے کام لے تو اس پیشہ کو چھوڑنے کا ارادہ کرنا عذر نہ ہوگا.

وَمَنْ دَفَعَ اَرْضًا بَيْضَاءَ اِلٰى رَجُلٍ سِنِيْنَ مَعْلُوْمَةً يَغْرِسُ فِيْهَا شَجَرًا عَلٰى اَنْ تَكُوْنَ الْاَرْضُ وَالشَّجَرُ بَيْنَ رَبِّ الْاَرْضِ وَالْغَارِسِ نِصْفَيْنِ لَمْ يَجُزْ ذٰلِكَ لِاشْتِرَاطِ الشَّرِكَةِ فِيْمَا كَانَ

حَاصِلاً قَبْلَ الشَّرِكَةِ لَا بِعَمَلِهِ وَجَمِيعُ الثَّمَرِ وَالْغَرْسِ لِرَبِّ الْأَرْضِ وَلِلْغَارِسِ قِيمَةُ غَرْسِهِ وَأَجْرُ مِثْلِهِ فِيمَا عَمِلَ لِأَنَّهُ فِي مَعْنَى قَفِيزِ الطَّحَّانِ إِذْ هُوَ اسْتِيجَارٌ بِبَعْضِ مَا يَخْرُجُ مِنْ عَمَلِهِ وَهُوَ نِصْفُ الْبُسْتَانِ فَيَفْسُدُ وَتَعَذَّرَ رَدُّ الْغِرَاسِ لِاتِّصَالِهَا بِالْأَرْضِ فَيَجِبُ قِيمَتُهَا وَأَجْرُ مِثْلِهِ لِأَنَّهُ لَا يَدْخُلُ فِي قِيمَةِ الْغِرَاسِ لِتَقَوُّمِهَا بِنَفْسِهَا وَفِي تَخْرِيجِهَا طَرِيقٌ آخَرُ بَيَّنَّاهُ فِي كِفَايَةِ الْمُنْتَهِي وَهٰذَا أَصَحُّهُمَا وَاللّٰهُ أَعْلَمُ۔

ترجمہ :۔ اور اگر کسی آدمی نے ایک آدمی کو چند معلوم سالوں کے لئے خالی زمین دی. تاکہ وہ اس میں پودے لگائے اس شرط پر کہ زمین اور درخت رب الارض اور عامل کے درمیان نصف نصف ہوں گے تو یہ جائز نہیں ہے اس لئے کہ شرکت کی شرط ایسی چیز میں لگائی ہے جو شرکت سے پہلے حاصل تھی۔ اس کے عمل سے (حاصل) نہیں ہوئی ہے۔ اور تمام پھل اور پودے رب الارض کیلئے ہوں گے اور عامل کے لئے اس کے پودوں کی قیمت اور اس نے جو کام کیا اس کا اجر المثل ہوگا۔ اس لئے کہ یہ قفیز طحان کے معنی میں ہے اسلئے کہ یہ اس کے ایک حصہ کے عوض اجرت پر لینا ہے جو اس کے عمل سے حاصل ہوگا اور وہ آدھا باغ ہے پس عقد مساقات فاسد ہوگا اور پودوں کا واپس کرنا اسلئے متعذر ہے کہ وہ زمین کے ساتھ متصل ہیں پس پودوں کی قیمت واجب ہوگی اور اس کا اجر المثل دے اس لئے کہ پودوں کی قیمت میں اجر المثل داخل نہیں ہوگا، کیونکہ پودے بذاتِ خود قیمتی چیز ہیں اور اس مسئلہ کی تخریج میں ایک دوسرا طریقہ ہے جس کو ہم نے کفایۃ المنتہی میں بیان کیا ہے اور یہ ان دونوں میں زیادہ صحیح ہے۔ واللہ اعلم بالصواب۔

تشریح :۔ صاحبِ ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر ایک آدمی نے دوسرے آدمی کو اپنی خالی زمین چند معلوم سالوں کے لئے دی تاکہ وہ اس میں پودے لگائے اس شرط پر کہ زمین اور درخت مالک زمین اور عامل دونوں کے درمیان نصف نصف ہوں گے تو یہ عقد مساقات جائز نہیں ہے۔ کیونکہ عقد مساقات کے جواز کے لئے ایسی چیز میں شرکت کا پایا جانا ضروری ہے جو چیز عامل کے عمل سے حاصل ہوگی اور یہاں شرکت کی شرط لگانا ایسی چیز میں پایا گیا ہے جو چیز اس کے عمل سے حاصل نہیں ہوئی ہے بلکہ شرکت سے پہلے ہی موجود ہے یعنی زمین جو پہلے سے موجود ہے عامل

کے عمل سے حاصل نہیں ہوئی۔ اس میں شرکت کی شرط لگانا پایا گیا حالانکہ ایسی شرط کے ساتھ عقد مساقات ناجائز ہے۔ رہا یہ سوال کہ جب اس صورت میں عقد مساقات فاسد اور ناجائز ہے، تو درخت اور ان کے پھل کس کے لئے ہوں گے۔ اس کا جواب دیتے ہوئے صاحب ہدایہ نے فرمایا ہے کہ درخت اور ان کے تمام پھل زمین کے مالک کے ہوں گے اور عامل کے لئے ان پودوں کی قیمت اور اس نے جو کام کیا اس کی اجرت مثلی واجب ہوگی۔ یعنی زمین کا مالک عامل کو ان پودوں کی قیمت دیگا جو اس نے زمین میں لگائے ہیں اور اس نے عمل مساقات کے طور پر جو کام کیا ہے اس کی اجرتِ مثلی دے گا۔ اس کی دلیل یہ ہے کہ متن کی مذکورہ صورت قفیز طحان کے قبیل سے ہے اس طور پر کہ صاحبِ ارض نے ایک اجیر اس لئے اجرت پر لیا ہے کہ وہ اپنے آلات سے اس زمین کو باغ بنادے اور جو باغ اس کے عمل سے وجود میں آئے وہ اجرت میں اس کا آدھا لے لے۔ پس قفیز طحان کے معنی میں ہونے کی وجہ سے یہ صورت فاسد ہوگی کیونکہ صاحب شریعت صلی اللہ علیہ وسلم نے قفیز طحان سے منع فرمایا ہے۔ پس جب یہ صورت فاسد ہوگئی تو صاحب ارض پر عامل کے پودوں کا واپس کرنا واجب ہوگا۔ لیکن زمین کے ساتھ متصل ہونے کی وجہ سے پودوں کا پودے ہونے کی حیثیت سے واپس کرنا چونکہ ممکن نہیں ہے اس لئے صاحبِ ارض پر ان کی قیمت کا دینا واجب ہوگا اور صاحب ارض عامل کو اس کے عمل کی اجرتِ مثلی بھی دے گا کیونکہ اجرتِ مثلی پودوں کی قیمت میں داخل نہیں ہوگی اسلئے کہ پودے بذاتِ خود متقوم ہیں اور عامل کا عمل بذاتِ خود متقوم نہیں ہے بلکہ عقد کی وجہ سے متقوم ہوا ہے پس جب ایسا ہے تو ان دونوں کے درمیان کوئی مجانست نہیں ہے۔ اور جب ان دونوں کے درمیان کوئی مجانست نہیں ہے تو ان میں تداخل بھی نہیں ہوگا۔ یعنی اجر المثل پودوں کی قیمت میں بھی داخل نہیں ہوگا۔ کیونکہ تداخل کے لئے مجانست ضروری ہے۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اس مسئلہ کی تخریج میں یعنی اس مسئلہ کے عدم جواز کو ثابت کرنے کے لئے ایک دوسرا بھی طریقہ ہے جس کو ہم نے کفایۃ المنتہی میں بیان کیا ہے۔ لیکن ہدایہ میں جو طریقہ مذکور ہے وہ زیادہ صحیح ہے۔

واللہ اعلم بالصواب

جمیل احمد غفرلہ ولوالدیہ

کتاب الذبائح

"یہ کتاب ذبائح کے بیان میں ہے۔"

تشریح :۔ جمہور شراحِ ہدایہ نے مزارعہ اور ذبائح کے درمیان مناسبت بیان کرتے ہوئے لکھا ہے کہ ان دونوں میں سے ہر ایک میں فی الحال اتلاف ہے آئندہ نفع اٹھانے کے لئے کیونکہ مزارعہ میں زمین کے اندر دانہ ڈال کر اتلاف ہوتا ہے آئندہ اس چیز سے نفع اٹھانے کے لئے جو اس چیز سے پیدا ہوگی اور ذبح میں حیوان کا اتلاف ہوتا ہے اس کی روح نکالنے کیوجہ سے۔ اس کے بعد اس کے گوشت سے نفع اٹھایا جاتا ہے۔ الحاصل ان دونوں میں فی الحال اتلاف ہوتا ہے اور آئندہ نفع اٹھایا جاتا ہے۔ اس مناسبت پر یہ اعتراض ہوگا کہ ذبائح کا بیان مساقات کے بعد ہے نہ کہ مزارعہ کے بعد لہٰذا مساقات اور ذبائح کے درمیان مناسبت بیان کرنی چاہیئے تھی نہ کہ مزارعہ اور ذبائح کے درمیان بعض حضرات نے اس کا جواب یہ دیا ہے کہ مزارعہ اور مساقات چونکہ اکثر شرائط اور احکام میں متحد ہیں اسلئے یہ دونوں شئے واحد کے مرتبہ میں ہیں۔ اور جب ایسا ہے تو مزارعہ اور ذبائح کے درمیان مناسبت ذکر کرنا مساقات اور ذبائح کے درمیان مناسبت ذکر کرنے کے مرتبہ میں ہے۔ یہی وجہ ہے کہ ذخیرہ، محیط اور فتاویٰ قاضی خاں وغیرہ میں کتاب المزارعہ پر اکتفا کیا گیا ہے اور مساقات کو اس کا ایک باب بنایا ہے۔ لیکن اگر آپ کہیں کہ ہدایہ میں تو ایسا نہیں ہے ہدایہ میں تو ہر ایک کو لفظ کتاب کے ساتھ ذکر کیا ہے۔ اس کا جواب یہ ہے کہ ان دونوں میں سے ہر ایک کو لفظ کتاب کے ساتھ ذکر کرنا ان میں سے ہر ایک کے مستقل ہونے کی دلیل نہیں ہے فی الجملہ تغایر کی وجہ سے بھی لفظ کتاب کے ساتھ ذکر کر دیا جاتا ہے جیسا کہ خود صاحب ہدایہ نے کتاب البیوع کے بعد صرف کے احکام کو کتاب الصرف کے عنوان سے ذکر کیا ہے حالانکہ کتاب الصرف بیوع ہی کے اقسام میں سے ہے۔

بعض حضرات فرماتے ہیں کہ کتاب المساقات مستقل ایک عنوان ہے اور اس کے اور ذبائح کے درمیان مناسبت یہ ہے کہ ان دونوں کے درمیان تضاد کا علاقہ ہے اور تضاد بھی مناسبت کی وجہوں میں سے ایک وجہ ہے جیسا کہ فصل و وصل کی بحث میں فاضل مصنف علامہ سعد الدین تفتازانی نے اپنی مختصر المعانی میں ذکر کیا ہے۔ اور یہاں تضاد اس طرح ہے کہ مساقات نام ہے درختوں کے احیاء کا اور ذبائح نام ہے حیوانات کی اماتت کا اور احیاء اور اماتت کے درمیان تضاد ظاہر ہے۔

ذبائح ذبیحۃ کی جمع ہے۔ ذبیحہ وہ جانور ہے جسکو ذبح کیا گیا ہو اسی طرح ذِبح ذال کے

کسرہ کے ساتھ مذبوح کے معنی میں ہے۔ حق جل مجدہ نے فرمایا ہے " وَفَدَيْنَاهُ بِذِبْحٍ عَظِيْمٍ "
ذبح کا نام ذکاۃ بھی ہے۔ ذبح کا نام ذکاۃ دو وجہوں سے ہوسکتا ہے۔ ایک وجہ تو یہ کہ ذکاۃ
کے معنی حدت اور تیزی کے ہیں چنانچہ "سراجٌ ذکیٌّ" اس وقت بولا جاتا ہے جب چراغ کی روشنی
بہت تیز ہو اور "فلانٌ ذکیٌّ" روشن دماغ اور ذود فہم آدمی کے لئے بولا جاتا ہے اور "مسکٌ
ذکیٌّ" اس وقت بولا جاتا ہے جب مشک خوب بھڑکتی ہو۔ پس ذبح کے وقت چونکہ موت بہت
تیزی سے واقع ہوتی ہے اور خون میں حدت اور تیزی ہوتی ہے اس لئے ذبح کا نام ذکاۃ رکھ
دیا گیا۔ دوسری وجہ یہ ہے کہ ذکاۃ کے معنی طہارت کے ہیں چنانچہ آنحضور صلی اللہ علیہ وسلم
کا ارشاد ہے " دباغ الادیم ذکاتہ " چمڑے کی دباغت اس کا پاک ہونا ہے پس ذبح
کرنے سے چونکہ جانور کا گوشت اور چمڑا پاک ہو جاتا ہے اس لئے ذبح کا نام ذکاۃ رکھ دیا گیا

قَالَ الذَّكَاةُ شَرْطُ حِلِّ الذَّبِيْحَةِ لِقَوْلِهِ تَعَالَى "اِلَّا مَاذَكَّيْتُمْ" وَلِاَنَّ بِهَا يَتَمَيَّزُ الدَّمُ النَّجِسُ مِنَ اللَّحْمِ الطَّاهِرِ وَكَمَا يَثْبُتُ بِهِ الْحِلُّ يَثْبُتُ بِهِ الطَّهَارَةُ فِي الْمَاكُوْلِ وَغَيْرِهِ فَاِنَّهَا تُنْبِئُ عَنْهَا وَمِنْهُ قَوْلُهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ ذَكَاةُ الْاَرْضِ يُبْسُهَا وَهِيَ اِخْتِيَارِيَّةٌ كَالْجَرْحِ فِيْمَا بَيْنَ اللَّبَّةِ وَاللَّحْيَيْنِ وَاِضْطِرَارِيَّةٌ وَهِيَ الْجَرْحُ فِيْ اَيِّ مَوْضِعٍ كَانَ مِنَ الْبَدَنِ وَالثَّانِيْ كَالْبَدَلِ عَنِ الْاَوَّلِ لِاَنَّهُ لَا يُصَارُ اِلَيْهِ اِلَّا عِنْدَ الْعَجْزِ عَنِ الْاَوَّلِ وَهٰذَا اٰيَةُ الْبَدَلِيَّةِ وَهٰذَا لِاَنَّ الْاَوَّلَ اَعْمَلُ فِيْ اِخْرَاجِ الدَّمِ وَالثَّانِيْ اَقْصَرُ فِيْهِ فَاكْتَفٰى بِهِ عِنْدَ الْعَجْزِ عَنِ الْاَوَّلِ اِذِ التَّكْلِيْفُ بِحَسْبِ الْوُسْعِ وَمِنْ شَرْطِهِ اَنْ يَكُوْنَ الذَّابِحُ صَاحِبَ مِلَّةِ التَّوْحِيْدِ اِمَّا اِعْتِقَادًا كَالْمُسْلِمِ اَوْ دَعْوٰى كَالْكِتَابِيِّ وَاَنْ يَكُوْنَ حَلَالًا خَارِجَ الْحَرَمِ عَلٰى مَا نُبَيِّنُهُ اِنْ شَاءَ اللّٰهُ تَعَالٰى

ترجمہ:۔ ذکات، ذبیحہ حلال ہونے کی شرط ہے کیونکہ باری تعالیٰ نے فرمایا
ہے "مگر جس کو تم نے ذبح کیا ہو"۔ اور اس لئے کہ ذکات ہی سے ناپاک خون پاک

گوشت سے جدا ہوتا ہے اور جس طرح ذبح سے حلت ثابت ہوتی ہے ماکول اور غیر ماکول میں اس سے طہارت بھی ثابت ہوتی ہے اس لئے کہ ذکات کا لفظ طہارت کے معنی کی خبر دیتا ہے۔ اور اسی سے آنحضور صلی اللہ علیہ وسلم کا ارشاد ہے؛ زمین کی طہارت اس کا خشک ہونا ہے؛ اور ذکات اختیاری ہے جیسے لبہ اور جبڑوں کے درمیان زخم کرنا، اور اضطراری ہے اور وہ بدن کے کسی بھی حصہ پر زخم کرنا ہے۔ اور ثانی اول کے بدل کے مانند ہے اس لئے کہ ثانی کی طرف رجوع نہیں کیا جائے گا مگر اول سے عجز کے وقت۔ اور یہ بدلیت کی علامت ہے اور یہ اس لئے کہ اول کو خونِ نجس خارج کرنے میں زیادہ دخل ہے اور ثانی اس میں قاصر ہے پس اول سے عجز کے وقت ثانی پر اکتفا کیا جائے گا۔ اسلئے کہ تکلیف وسعت کے مطابق ہوتی ہے۔ اور ذبح کی شرط یہ ہے کہ ذبح کرنے والا ملتِ توحید والا ہو یا تو اعتقاداً جیسے مسلمان یا دعوی کے طور پر جیسے کتابی۔ اور یہ کہ ذبح کرنے والا حلال ہو، حرم سے باہر ہو جیسا کہ ہم ان شاء اللہ بیان کریں گے۔

تشریح۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں جو جانور ماکول ہے اس کے حلال ہونے کی شرط یہ ہے کہ اس کو ذبح کیا جائے اس لئے کہ باری تعالٰی نے "حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ" الآیۃ میں بہت سی چیزوں کی حرمت بیان کرنے کے بعد "إِلَّا مَا ذَكَّيْتُمْ" فرمایا ہے اور یہ بات سب کو معلوم ہے کہ استثناء کے مابعد کا حکم ماقبل کے حکم کے مخالف ہوتا ہے اور استثناء کے ماقبل کا حکم حرمت کا ہے لہذا استثناء کے مابعد کا حکم حلت کا ہوگا۔ اب مطلب یہ ہوگا کہ مردار وغیرہ جانوروں کو تم پر حرام کیا گیا ہے مگر وہ جانور جن کو تم نے ذبح کیا ہے یعنی تمہارے ذبح کئے ہوئے جانور حلال ہیں۔ دوسری دلیل یہ ہے کہ ناپاک خون پاک گوشت سے جدا ہو جاتا ہے یعنی دم مسفوح ناپاک ہے اور گوشت سے مخلوط ہے پس ذکاۃ کے ذریعہ جب یہ خون رگوں سے نکل جاتا ہے تو گوشت پاک ہو جاتا ہے۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ جس طرح ذکات کے ذریعہ ماکول جانوروں میں حلت ثابت ہو جاتی ہے اسی طرح ماکول اور غیر ماکول دونوں طرح کے جانوروں میں طہارت بھی ثابت ہو جاتی ہے حتیٰ کہ جو جانور کھائے نہیں جاتے مثلاً شیر وغیرہ اگر ان کو شرعی طور پر ذبح کر دیا گیا تو وہ پاک ہو جائیں گے اگرچہ وہ کھانے کے قابل نہ ہوں۔ کیونکہ ذکات کے معنی طہارت کے ہیں۔ اللہ کے رسول صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا ہے، "ذکاۃ الارض یبسہا" زمین کی طہارت اس کا خشک ہونا ہے یعنی زمین جب نجاست کی رطوبت سے خشک ہو جائے گی تو وہ پاک ہو جائے گی۔ الحاصل ذکاۃ کے معنی طہارت کے ہیں اور احکام شرع میں چونکہ لغوی معنی کی رعایت کی جاتی ہے اس لئے ہم نے کہا کہ ذکات

یعنی ذبح کے ذریعہ گوشت، چمڑا پاک ہو جائیں گے۔
صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ ذکات کی دو قسمیں ہیں (۱) ذکات اختیاری (۲) ذکات اضطراری۔ ذکات اختیاری لبّہ (سر سینہ) سے اوپر اور دونوں جبڑوں کے درمیان زخم کرنے اور رگوں کے کاٹنے کا نام ہے۔ اور ذکات اضطراری یہ ہے کہ بدن کے جس حصہ پر ممکن ہو زخم کرے۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ ذکاتِ اضطراری ذکات اختیاری کے بدل کے مانند ہے کیونکہ ذکات اضطراری کی طرف اسی وقت رجوع کیا جاتا ہے جب ذابح ذکات اختیاری سے عاجز ہو جائے اور یہ بدلیت کی علامت ہے یعنی یہ اس بات کی علامت ہے کہ ذکاتِ اضطراری، ذکاتِ اختیاری کا بدل ہے۔ اور ذکات اختیاری کو اصل اور مبدل اور ذکاتِ اضطراری کو بدل اسلئے قرار دیا گیا ہے کہ ذکاتِ اختیاری، دم مسفوح کو خارج کرنے میں زیادہ مؤثر ہے اور ذکات اضطراری اس مقصد میں قاصر ہے پس ذکاتِ اختیاری سے عجز کے وقت ذکاتِ اضطراری پر اکتفار کیا جائے گا۔ کیونکہ "لَا یُکَلِّفُ اللّٰہُ نَفْسًا اِلَّا وُسْعَھَا"، کی روشنی میں آدمی اپنی وسعت کے مطابق ہی مکلف ہوتا ہے۔ پس جب تک وہ ذکات اختیاری پر قادر ہوگا اس کا مکلف ہوگا۔ اور جب اس پر قادر نہیں رہے گا تو ذکاتِ اضطراری کا مکلف ہوگا۔ یہاں یہ سوال ہو سکتا ہے کہ مصنف نے 'والثانی کالبدل' کیوں کہا اور "والثانی بدل" کیوں نہیں کہا۔ اس کا جواب یہ ہے کہ بدل ہونا نص سے معلوم ہوتا ہے اور نص اس سلسلہ میں وارد نہیں ہوئی اس لئے "والثانی بدل عن الاول" نہیں کہا مگر چونکہ علامتِ بدلیت پائی جاتی ہے اس لئے کالبدل کہدیا گیا۔
صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ ذبح کی دو شرطیں ہیں۔ ایک یہ کہ ذابح ملت توحید، آسمانی دین کا عقیدہ رکھتا ہو جیسا کہ مسلمان یا کم ازکم اس کا مدعی ہو جیسے کتابی۔ دوسری شرط یہ ہے کہ ذابح مسلمان احرام میں نہ ہو یعنی حلال ہو اور حرم محترم سے باہر ہو۔ اس کی تفصیل انشاء اللہ آئندہ بیان کریں گے۔

قَالَ وَذَبِيحَةُ الْمُسْلِمِ وَالْكِتَابِيِّ حَلَالٌ لِمَا تَلَوْنَا وَلِقَوْلِهِ تَعَالَىٰ وَطَعَامُ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حِلٌّ لَكُمْ وَيَحِلُّ إِذَا كَانَ يَعْقِلُ التَّسْمِيَةَ وَالذَّبِيحَةَ وَيَضْبِطُ وَإِنْ كَانَ صَبِيًّا أَوْ مَجْنُونًا أَوِ امْرَأَةً أَمَّا إِذَا كَانَ لَا يَضْبِطُ وَلَا يَعْقِلُ التَّسْمِيَةَ فَالذَّبِيحَةُ لَا تَحِلُّ لِأَنَّ التَّسْمِيَةَ عَلَى الذَّبِيحَةِ شَرْطٌ بِالنَّصِّ وَذَٰلِكَ بِالْقَصْدِ وَصِحَّةُ الْقَصْدِ بِمَا ذَكَرْنَا وَالْأَقْلَفُ وَالْمَخْتُونُ سَوَاءٌ لِمَا ذَكَرْنَا وَإِطْلَاقُ الْكِتَابِيِّ يَنْتَظِمُ

الْكِتَابِيَّ الذِّمِّيَّ وَالْحَرْبِيَّ وَالْعَرَبِيَّ وَالتَّغْلِبِيَّ لِأَنَّ الشَّرْطَ قِيَامُ الْمِلَّةِ عَلَى مَا مَرَّ

ترجمہ:- اور مسلمان اور کتابی کا ذبیحہ حلال ہے اس آیت کی وجہ سے جو ہم نے تلاوت کی ہے اور اس لئے کہ باری تعالیٰ کا ارشاد ہے، اور ان لوگوں کا کھانا جن کو کتاب دی گئی ہے تمہارے لئے حلال ہے اور ذبیحہ حلال ہوگا جب ذابح تسمیہ سمجھتا ہو اور ذبح کا طریقہ جانتا ہو اور ذبح پر قادر ہو اگرچہ بچہ ہو یا مجنون ہو یا عورت ہو۔ بہرحال جب ذبح پر قادر نہ ہو اور تسمیہ نہ سمجھتا ہو تو ذبیحہ حلال نہ ہوگا اسلئے کہ ذبیحہ پر تسمیہ نص کی وجہ سے شرط ہے۔ اور یہ بذریعہ قصد ہوگا اور قصد کی صحت ان چیزوں سے ہوگی جو ہم نے ذکر کی ہیں اور غیر مختون اور مختون دونوں برابر ہیں۔ اس دلیل کی وجہ سے جو ہم نے ذکر کی ہے اور لفظ کتابی کا مطلق ہونا شامل ہے کتابی ذمی، کتابی حربی، کتابی عربی، کتابی تغلبی کو اس لئے کہ ملت کا قیام شرط ہے۔ جیسا کہ گزرا۔

تشریح:- صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ مسلمان اور کتابی کا ذبیحہ حلال ہے اور دلیل وہ آیت ہے جو ہم نے تلاوت کی ہے۔ یعنی "الا ما ذکیتم" کیونکہ اس آیت میں خطاب عام ہے اور دوسری دلیل باری تعالیٰ کا ارشاد "وَطَعَامُ الَّذِيْنَ اُوْتُوا الْكِتَابَ حِلٌّ لَّكُمْ"۔ حضرت امام بخاری رح نے اپنی صحیح میں اس آیت کو نقل کرنے کے بعد فرمایا ہے۔ قَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللّٰهُ عَنْهُ طَعَامُهُمْ ذَبَائِحُهُمْ، ان کا طعام ان کے ذبیحے ہیں۔ عقلاً بھی سمجھ میں آتا ہے کہ آیت میں طعام سے مراد ذبیحہ ہے کیونکہ ذبیحہ کے علاوہ جو طعام ہے وہ تو ہر کافر کی طرف سے جائز ہے اس میں اہل کتاب کی شرط نہیں ہے۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ ذبیحہ اس وقت حلال ہوگا جب ذبح کرنے والا تسمیہ سمجھتا ہو یعنی یہ سمجھتا ہو کہ اگر اللہ کے نام پر ذبح کرے گا تو حلال ہوگا ورنہ نہیں۔ اور ذبح کا طریقہ جانتا ہو۔ یعنی یہ جانتا ہو کہ ذبح کیسے کیا جاتا ہے، کن رگوں کو کاٹا جاتا ہے۔ اور ذبح دم مسفوح کو خارج کرنے کے لئے کیا جاتا ہے۔ اور ذبح کرنے پر قادر ہو یعنی ذبح میں جن رگوں کا کاٹنا ضروری ہے ان رگوں کو کاٹنے پر قادر ہو۔ اگر ذابح ان تینوں باتوں سے واقف ہے تو اس کا ذبیحہ حلال ہوگا چاہے وہ نابالغ ہو چاہے مجنون ہو چاہے عورت ہو۔ علامہ بدرالدین عینی شارح ہدایہ نے لکھا ہے کہ مجنون سے معتوہ مراد ہے کیونکہ مجنون کے لئے تو قصد ہی نہیں ہوتا حالانکہ ذبح کے لئے قصد ضروری

ہے۔ رہا معتوہ تو وہ کم عقل ہوتا ہے جس کو سفیہ کہا جاتا ہے۔ اس کے لئے قصد ہوتا ہے۔ الحاصل یہاں مجنون سے معتوہ مراد ہے۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر ذابح ذبح پر قادر نہ ہو اور تسمیہ اور ذبح کا طریقہ نہ جانتا ہو تو ذبیحہ حلال نہ ہوگا کیونکہ ذبیحہ پر تسمیہ نص کی وجہ سے شرط ہے چنانچہ فرمایا گیا ہے "کُلُوْا مِمَّا ذُکِرَ اسْمُ اللّٰہِ عَلَیْہِ" جس پر اللہ کا نام ذکر ہوا، اس میں سے کھاؤ۔ اور فرمایا ہے "وَلَا تَاکُلُوْا مِمَّا لَمْ یُذْکَرِ اسْمُ اللّٰہِ عَلَیْہِ" ایسے ذبیحہ سے نہ کھاؤ جس پر اللہ کا نام ذکر نہ کیا گیا ہو۔ ان دونوں آیتوں سے معلوم ہوا کہ اللہ تعالیٰ کے نام کا ذکر ہونا شرط ہے اور اللہ کے نام کا ذکر قصد اور ارادے سے ہوگا اور قصد اس وقت صحیح ہوگا جب مذکورہ چیزیں پائی جائیں یعنی ذابح تسمیہ جانتا ہو، ذبح کا طریقہ جانتا ہو، اور ذبح پر قادر ہو۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ مختون اور غیر مختون دونوں برابر ہیں یعنی دونوں کا ذبیحہ حلال ہے اور دلیل مذکورہ دونوں آیتیں ہیں یعنی "اِلَّا مَا ذَکَّیْتُمْ" اور "طَعَامُ الَّذِیْنَ اُوْتُوا الْکِتَابَ حِلٌّ لَّکُمْ"۔ ان دونوں آیتوں میں مختون اور غیر مختون کی کوئی تفصیل نہیں بیان کی گئی ہے۔ متن میں کتابی کا لفظ مطلق ہے لہذا یہ ذمی کتابی، حربی کتابی، عربی کتابی اور تغلبی کتابی سب کو شامل ہوگا۔ کیونکہ شرط یہ ہے کہ ملتِ توحید پر قائم ہو خواہ حقیقتاً خواہ دعویً۔

قَالَ وَلَا تُؤْکَلُ ذَبِیْحَۃُ الْمَجُوْسِیِّ لِقَوْلِہٖ عَلَیْہِ السَّلَامُ سُنُّوْا بِھِمْ سُنَّۃَ اَھْلِ الْکِتَابِ غَیْرَ نَاکِحِیْ نِسَائِھِمْ وَلَا اٰکِلِیْ ذَبَائِحِھِمْ وَلِاَنَّہٗ لَا یَدَّعِی التَّوْحِیْدَ فَانْعَدَمَتِ الْمِلَّۃُ اِعْتِقَادًا اَوْ دَعْوًی قَالَ وَالْمُرْتَدِّ لِاَنَّہٗ لَا مِلَّۃَ لَہٗ فَاِنَّہٗ لَا یُقَرُّ عَلٰی مَا انْتَقَلَ اِلَیْہِ بِخِلَافِ الْکِتَابِیِّ اِذَا تَحَوَّلَ اِلٰی غَیْرِ دِیْنِہٖ لِاَنَّہٗ یُقَرُّ عَلَیْہِ عِنْدَنَا فَیُعْتَبَرُ مَا ھُوَ عَلَیْہِ عِنْدَ الذَّبْحِ لَا مَا قَبْلَہٗ قَالَ وَالْوَثَنِیِّ لِاَنَّہٗ لَا یَعْتَقِدُ الْمِلَّۃَ

ترجمہ:۔ اور مجوسی کا ذبیحہ نہیں کھایا جائیگا۔ کیونکہ آنحضور صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا ہے:۔ ان کے ساتھ اہل کتاب جیسا معاملہ کرو سوائے ان کی عورتوں سے نکاح کرنے کے اور ان کے ذبائح کو کھانے کے"۔ اور اس لئے کہ مجوسی توحید کا دعویٰ نہیں کرتا ہے لہذا ملت اعتقاداً بھی معدوم ہو گئی اور دعویً بھی۔ اور مرتد کا ذبیحہ نہیں کھایا جائے گا

کیونکہ مرتد کے لئے ملت نہیں ہوتی ہے اس لئے کہ مرتد اس ملت پر برقرار نہیں رہے گا جس کی طرف وہ منتقل ہوا ہے۔ اس کے برخلاف کتابی کہ جب وہ اپنے دین کے علاوہ کی طرف منتقل ہوا اس لئے وہ اس پر ہمارے نزدیک برقرار رہے گا۔ پس اس کا اعتبار کیا جائے گا جس پر وہ ذبح کے وقت ہے نہ کہ اس کا جس پر وہ اس سے پہلے تھا۔ اور بت پرست کا ذبیحہ بھی نہیں کھایا جائے گا کیونکہ وہ ملت کا اعتقاد نہیں رکھتا ہے۔

تشریح:۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ مجوسی (آتش پرست) کا ذبیحہ نہیں کھایا جائے گا اور دلیل وہ حدیث ہے جس کو خود صاحب ہدایہ نے ذکر کیا ہے اور خادم نے اس کا ترجمہ کیا ہے دوسری دلیل یہ ہے کہ مجوسی توحید کا دعویٰ نہیں کرتا ہے لہذا اس کے حق میں ملت اعتقاداً بھی معدوم ہو گئی اور دعویٰ بھی۔ حالانکہ ذبیحہ حلال ہونے کی شرط یہ ہے کہ ذابح توحید کا مدعی ہو یا دعویٰ کے ساتھ اعتقاد بھی ہو۔ اور مرتد کا ذبیحہ بھی حلال نہیں ہے کیونکہ مرتد کے لئے کوئی ملت نہیں ہوتی اس لئے کہ جس ملت پر وہ تھا اس کو تو اس نے چھوڑ دیا ہے اور جس کی طرف وہ منتقل ہوا ہے اس پر وہ باقی نہیں رہے گا کیونکہ وہ اسلام کی طرف لوٹے گا یا قتل کر دیا جائے گا اس کے برخلاف کتابی جب وہ اپنے دین کے علاوہ کی طرف منتقل ہوا یعنی یہودی اگر نصرانی ہو گیا یا نصرانی یہودی ہو گیا تو اس کا ذبیحہ حلال ہوگا کیونکہ جس دین کی طرف وہ منتقل ہوا ہے اس پر وہ ہمارے نزدیک باقی رہے گا لیکن اعتبار اس دین کا ہوگا جس پر وہ ذبح کے وقت ہے نہ کہ اس کا جس پر وہ پہلے تھا چنانچہ ذبح کے وقت اگر وہ نصرانی ہے یا یہودی ہے تو اس کا ذبیحہ حلال ہوگا اور اگر ذبح کے وقت مجوسی ہے یا بت پرست ہے تو حلال نہ ہوگا۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ بت پرست کا ذبیحہ بھی حلال نہ ہوگا کیونکہ بت پرست ملتِ توحید کا نہ اعتقاد رکھتا ہے اور نہ دعویٰ کرتا ہے۔

قَالَ وَالْمُحْرِمُ يَعْنِي مِنَ الصَّيْدِ وَكَذَا الْاٰبِقُ كُلُّ مَا ذُبِحَ فِي الْحَرَمِ مِنَ الصَّيْدِ وَالْاِطْلَاقُ فِي الْمُحْرِمِ يَنْتَظِمُ الْحِلَّ وَالْحَرَمَ وَالذَّبْحُ فِي الْحَرَمِ يَسْتَوِي فِيهِ الْحَلَالُ وَالْمُحْرِمُ وَهٰذَا لِاَنَّ الذَّكَاةَ فِعْلٌ مَشْرُوْعٌ وَهٰذَا الصَّنِيْعُ مُحَرَّمٌ فَلَمْ تَكُنْ ذَكَاةً بِخِلَافِ مَا اِذَا ذَبَحَ الْمُحْرِمُ غَيْرَ الصَّيْدِ اَوْ ذَبَحَ فِي الْحَرَمِ غَيْرَ الصَّيْدِ صَحَّ لِاَنَّهُ فِعْلٌ مَشْرُوْعٌ

إذ المحرم لا يؤكل من الشاة وكذا لا يحرم ذبحه على المحرم

ترجمہ:۔ اور محرم کا ذبیحہ یعنی شکار حرام ہے اور اسی طرح نہیں کھایا جائے گا وہ شکار جس کو حرم میں ذبح کیا گیا ہو اور محرم میں اطلاق حل اور حرم دونوں کو شامل ہے اور حرم میں ذبح کرنے میں حلال اور محرم دونوں برابر ہیں اور یہ اس لئے کہ ذکاۃ فعل مشروع ہے اور یہ کام حرام ہے لہٰذا ذکاۃ نہیں ہوگی۔ اس کے برخلاف جب محرم نے شکار کے علاوہ کو ذبح کیا ہو یا حرم میں شکار کے علاوہ کو ذبح کیا ہو تو صحیح ہے اس لئے کہ یہ فعل مشروع ہے کیونکہ حرم بکری کو امن نہیں دیتا ہے اسی طرح محرم پر بکری کا ذبح کرنا حرام نہیں کیا گیا ہے۔

تشریح:۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ محرم کا ذبح کیا ہوا بھی حرام ہے بشرطیکہ اس نے کسی شکار کو ذبح کیا ہو اور اگر کسی پالتو جانور مثلاً بکری کو ذبح کیا ہے تو اس کا ذبیحہ حلال ہے۔ اور اسی طرح وہ شکار نہیں کھایا جائے گا جو حرم میں ذبح کیا گیا ہو۔ ذبح کرنے والا محرم ہو یا غیر محرم ہو اور محرم کے اندر اطلاق حل اور حرم دونوں کو شامل ہے یعنی محرم کا شکار کو ذبح کرنا حرام ہے خواہ حرم میں ذبح کرے خواہ حل میں ذبح کرے۔ اور حرم میں ذبح کرنے میں حلال اور محرم دونوں برابر ہیں یعنی حرم میں شکار ذبح کرنا حرام ہے اور مردار ہے ۔ محرم ذبح کرے یا غیر محرم ذبح کرے۔ اور وجہ اس کی یہ ہے کہ ذکاۃ یعنی ذبح کرنا فعل مشروع ہے اور یہ حرکت یعنی محرم کا ذبح کرنا اور حرم میں ذبح کرنا حرام ہے اور حرام مشروع نہیں ہوتا لہٰذا یہ کام یعنی محرم کا ذبح کرنا اور حرم میں ذبح کرنا ذکات نہیں ہو گا۔ اور جب یہ کام ذکاۃ نہیں ہوا تو جانور مردار ہو گیا۔ اس کے برخلاف اگر محرم نے شکار کے علاوہ کسی پالتو جانور کو ذبح کیا ہو یا حرم میں شکار کے علاوہ کسی پالتو جانور کو ذبح کیا ہو تو یہ صحیح ہے کیونکہ محرم کا شکار کے علاوہ کو ذبح کرنا یا حرم میں شکار کے علاوہ کا ذبح کیا جانا مشروع ہے اور یہ اس لئے کہ حرم پالتو جانوروں مثلاً بکری وغیرہ کو امن نہیں دیتا ہے اور اسی طرح محرم پر پالتو جانوروں کو ذبح کرنا حرام نہیں کیا گیا ہے۔

قال وإن ترك الذابح التسمية عمداً فالذبيحة ميتة لا تؤكل وإن تركها ناسياً أكل وقال الشافعي أكل في الوجهين وقال مالك

لَا تَوَكُّلَ فِي الْوَجْهَيْنِ وَالْمُسْلِمُ وَالْكِتَابِيُّ فِي تَرْكِ التَّسْمِيَةِ سَوَاءٌ وَعَلَى هٰذَا الْخِلَافِ إِذَا تَرَكَ التَّسْمِيَةَ عِنْدَ إِرْسَالِ الْبَازِيْ وَالْكَلْبِ وَعِنْدَ الرَّمْيِ وَهٰذَا الْقَوْلُ مِنَ الشَّافِعِيِّ مُخَالِفٌ لِلْإِجْمَاعِ فَإِنَّهُ لَا خِلَافَ فِيْمَنْ كَانَ قَبْلَهُ فِي حُرْمَةِ مَتْرُوْكِ التَّسْمِيَةِ عَامِدًا وَإِنَّمَا الْخِلَافُ بَيْنَهُمْ فِي مَتْرُوْكِ التَّسْمِيَةِ نَاسِيًا فَمِنْ مَذْهَبِ ابْنِ عُمَرَ رَضِيَ اللّٰهُ عَنْهُمَا أَنَّهُ يَحْرُمُ وَمِنْ مَذْهَبِ عَلِيٍّ وَابْنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللّٰهُ عَنْهُمْ أَنَّهُ يَحِلُّ بِخِلَافِ مَتْرُوْكِ التَّسْمِيَةِ عَامِدًا وَلِهٰذَا قَالَ أَبُوْ يُوْسُفَ وَالْمَشَائِخُ رَحِمَهُمُ اللّٰهُ إِنَّ مَتْرُوْكَ التَّسْمِيَةِ عَامِدًا لَا يَسَعُ فِيْهِ الْاِجْتِهَادُ وَلَوْ قَضَى الْقَاضِيْ بِجَوَازِ بَيْعِهِ لَا يَنْفُذُ لِكَوْنِهِ مُخَالِفًا لِلْإِجْمَاعِ۔

ترجمہ:۔ اور اگر ذابح نے عمداً تسمیہ چھوڑا تو ذبیحہ مردار ہے اسے نہیں کھایا جائے گا۔ اور اگر ناسیًا چھوڑا تو کھایا جائے گا۔ اور امام شافعی رحؒ نے فرمایا کہ دونوں صورتوں میں کھایا جائے گا۔ اور امام مالک رحؒ نے فرمایا کہ دونوں صورتوں میں نہیں کھایا جائے گا۔ اور تسمیہ چھوڑنے میں مسلمان اور کتابی دونوں برابر ہیں۔ اور اسی اختلاف پر جب باز چھوڑنے کیوقت اور کتا چھوڑنے کے وقت اور تیر مارنے کے وقت تسمیہ چھوڑا ہو۔ اور امام شافعی کی طرف سے یہ قول اجماع کے مخالف ہے اس لئے کہ متروک التسمیہ عامداً کی حرمت میں ان لوگوں میں کوئی اختلاف نہیں ہے جو امام شافعی رحؒ سے پہلے ہیں ان کے درمیان اختلاف متروک التسمیہ ناسیًا میں ہے۔ چنانچہ ابن عمرؓ کا مذہب یہ ہے کہ یہ حرام ہے اور علیؓ اور ابن عباسؓ کا مذہب یہ ہے کہ یہ حلال ہے برخلاف متروک التسمیہ عامداً کے۔ اور اسی وجہ سے امام ابو یوسف رحؒ اور مشائخ نے فرمایا ہے کہ متروک التسمیہ عامداً میں اجتہاد کی کوئی گنجائش نہیں ہے۔ اور اگر قاضی نے متروک التسمیہ عامداً کی بیع کے جواز کا حکم دے دیا تو نافذ نہیں ہوگا کیونکہ یہ اجماع کے مخالف ہے۔

تشریح:۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر ذابح نے عمداً تسمیہ ترک کر دیا تو اس کا ذبیحہ مردار ہوگا اسے کھایا نہیں جائے گا اور اگر ناسیًا ترک کیا تو کھایا جائے گا۔ عمداً ترک تسمیہ کا مطلب

یہ ہے کہ ذابح تسمیہ عند الذبح کے شرط ہونے کو جانتا ہو اور پھر یاد ہونے کے باوجود اسے ترک کر دیا ہو اور اگر ایسے ذابح نے تسمیہ ترک کیا ہو جو اس کے شرط ہونے سے واقف نہ ہو تو وہ ناسی کے حکم میں ہوگا۔ (حاشیہ ہدایہ)

الحاصل ہمارے نزدیک متروک التسمیہ عامدًا حرام ہے اور متروک التسمیہ ناسیًا حلال ہے۔ اور امام شافعیؒ کے نزدیک متروک التسمیہ عامدًا بھی حلال ہے اور متروک التسمیہ ناسیًا بھی حلال ہے۔ اور امام مالک رح کے نزدیک دونوں صورتوں میں حرام ہے۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ ترک تسمیہ میں مسلمان اور کتابی دونوں برابر ہیں یعنی احناف، شوافع، مالکیہ کے نزدیک متروک التسمیہ کے سلسلہ میں جو حکم مسلمان کا ہے وہی حکم کتابی کا ہے۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ یہی اختلاف اس صورت میں ہے جب شکاری پرندہ یا شکاری کتا چھوڑتے وقت تسمیہ چھوڑا ہو اور تیر مارتے وقت تسمیہ چھوڑا ہو۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ حضرت امام شافعی رح کا قول کہ متروک التسمیہ عامدًا حلال ہے اجماع کے خلاف ہے اس لئے کہ ان حضرات کے درمیان جو امام شافعی رح سے زمانًا مقدم ہیں (یعنی حضرات صحابہؓ) متروک التسمیہ عامدًا کی حرمت میں کوئی اختلاف نہیں ہے یعنی یہ حضرات بالاتفاق متروک التسمیہ عامدًا کو حرام قرار دیتے ہیں۔ ان کے درمیان اگر اختلاف ہے تو متروک التسمیہ ناسیًا میں ہے۔ چنانچہ ابن عمر رضی اللہ عنہما کا مذہب یہ تھا کہ متروک التسمیہ ناسیًا حرام ہے اور حضرت علی اور ابن عباس رضی اللہ عنہما کا مذہب یہ تھا کہ متروک التسمیہ ناسیًا حلال ہے اس کے برخلاف متروک التسمیہ عامدًا کہ وہ باجماع صحابہ وتابعین حرام ہے۔ اسی وجہ سے امام ابو یوسف رح اور مشائخ نے فرمایا ہے کہ متروک التسمیہ عامدًا میں اجتہاد کی کوئی گنجائش نہیں ہے یعنی اگر کسی نے اجتہاد کر کے یہ کہا کہ متروک التسمیہ عامدًا حلال ہے تو اس کے اس اجتہاد کا اعتبار نہ ہوگا۔ اگر کسی قاضی نے متروک التسمیہ عامدًا کی بیع کے جواز کا حکم دے دیا تو یہ حکم نافذ نہ ہوگا کیونکہ یہ حکم اجماع کے خلاف ہے اور اجماع کے خلاف قاضی کا اجتہادی حکم نافذ نہیں ہوتا ہے لہٰذا قاضی کا یہ حکم نافذ نہ ہوگا۔

لہٗ قَوْلُہٗ عَلَیْہِ السَّلَامُ اَلْمُسْلِمُ یَذْبَحُ عَلٰی اِسْمِ اللّٰہِ تَعَالٰی سَمّٰی اَوْ لَمْ یُسَمِّ وَلِاَنَّ التَّسْمِیَۃَ لَوْ کَانَتْ شَرْطًا لِلْحِلِّ لَمَا سَقَطَتْ بِعُذْرِ النِّسْیَانِ کَالطَّہَارَۃِ فِیْ بَابِ الصَّلٰوۃِ وَلَوْ کَانَتْ شَرْطًا فَالْمِلَّۃُ اُقِیْمَتْ مَقَامَہَا کَمَا فِی النَّاسِیْ وَلَنَا الْکِتَابُ وَہُوَ قَوْلُہٗ تَعَالٰی وَلَا تَاْکُلُوْا مِمَّا لَمْ یُذْکَرِ اسْمُ

اللّٰهِ عَلَيْهِ" الْآيَة نَهْىٌ وَهُوَ لِلتَّحْرِيْمِ وَالْإِجْمَاعُ وَهُوَ مَا بَيَّنَّا وَالسُّنَّةُ وَهُوَ حَدِيْثُ عَدِيِّ بْنِ حَاتِمِ الطَّائِيِّ رَضِيَ اللّٰهُ عَنْهُ فَإِنَّهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ قَالَ فِي آخِرِهِ فَإِنَّكَ إِنَّمَا سَمَّيْتَ عَلَى كَلْبِكَ وَلَمْ تُسَمِّ عَلَى كَلْبِ غَيْرِكَ عَلَّلَ الْحُرْمَةَ بِتَرْكِ التَّسْمِيَةِ وَمَالِكٌ يَحْتَجُّ بِظَاهِرِ مَا ذَكَرْنَا إِذْ لَا فَصْلَ فِيْهِ وَلٰكِنَّا نَقُوْلُ فِي اعْتِبَارِ ذٰلِكَ مِنَ الْحَرَجِ مَا لَا يَخْفَى لِأَنَّ الْإِنْسَانَ كَثِيْرُ النِّسْيَانِ وَالْحَرَجُ مَدْفُوْعٌ وَالسَّمْعُ غَيْرُ مُجْرًى عَلَى ظَاهِرِهِ إِذْ لَوْ أُرِيْدَ بِهِ لَجَرَتِ الْمُحَاجَّةُ وَظَهَرَ الْإِنْقِيَادُ وَارْتَفَعَ الْخِلَافُ فِي الصَّدْرِ الْأَوَّلِ

ترجمہ:۔ امام شافعیؒ کی دلیل آنحضور صلی اللہ علیہ وسلم کا ارشاد ہے "مسلمان اللہ کے نام پر ذبح کرتا ہے تسمیہ کہا ہو یا نہ کہا ہو" اور اس لئے کہ تسمیہ اگر حلت کی شرط ہوتا تو عذر نسیان سے ساقط نہ ہوتا جیسے باب صلاۃ میں طہارت ہے اور اگر تسمیہ شرط ہو تو ملتِ توحید اس کے قائم مقام ہے جیسے ناسی میں ہے۔ اور ہماری دلیل قرآن ہے اور وہ باری تعالیٰ کا قول ہے " اس میں سے مت کھاؤ جس پر اللہ کا نام ذکر نہ کیا گیا ہو" یہ نہی ہے اور نہی تحریم کے لئے ہے۔ اور اجماع ہے اور وہ وہ ہے جو ہم نے بیان کیا ہے اور حدیث ہے اور وہ عدی بن حاتم کی حدیث ہے اس لئے کہ آنحضور صلے اللہ علیہ وسلم نے اس کے آخر میں فرمایا ہے؛ تو نے اپنے کتّے پر تسمیہ پڑھا تھا اور اپنے علاوہ کے کتے پر نہیں پڑھا تھا۔ آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے حرمت کی علت ترکِ تسمیہ کے ساتھ بیان کی ہے۔ اور امام مالکؒ مذکورہ دلائل کے ظاہر سے استدلال کرتے ہیں اسلئے کہ اس میں کوئی تفصیل نہیں ہے لیکن ہم جواب دیں گے کہ اس کا اعتبار کرنے میں ایسا حرج ہے جو مخفی نہیں ہے کیونکہ انسان بہت بھولنے والا ہے اور حرج مدفوع ہے اور سمع (آیات وروایات) اپنے ظاہر پر جاری نہیں ہے اس لئے کہ اگر ان نصوص سے ظاہر مراد ہوتا تو حجت لانا جاری ہوتا اور تسلیم ظاہر ہوتی۔ اور صدر اوّل میں اختلاف مرتفع ہو جاتا۔

تشریح:۔ حضرت امام شافعیؒ کی دلیل یہ حدیث ہے: "المسلم یذبح علی اسم اللہ سبحانہ وتعالیٰ سمّی اولم یسم"۔ یہ حدیث ان لفظوں کے ساتھ اگرچہ غریب ہے لیکن الحکم معنیً دوسری احادیث

موجود ہیں۔ یعنی مسلمان زبان سے بسم اللہ پڑھے یا نہ پڑھے وہ تو اللہ کے نام پر ہی ذبح کرتا ہے۔ مراد یہ ہے کہ دونوں صورتوں میں اس کا ذبیحہ حلال ہے۔ دوسری دلیل یہ ہے کہ تسمیہ اگر ذبیحہ حلال ہونے کی شرط ہوتا تو عذرِ نسیان کی وجہ سے ساقط نہ ہوتا جیسا کہ نماز کے لئے طہارت شرط ہے وہ نسیان کی وجہ سے بھی ساقط نہیں ہوتی چنانچہ اگر کسی نے ناسیًا طہارت کو ترک کردیا تو اس کی نماز جائز نہیں ہوتی۔ اور دلیل اس کی یہ ہے کہ شی کی شرط وہ کہلاتی ہے جس کے وجود پر شے موقوف ہو اور یہ بات نسیان اور عمد دونوں میں برابر ہے ان میں کوئی فرق نہیں ہے یعنی جس طرح حالت عمد میں شے شرط کے وجود پر موقوف ہوتی ہے اسی طرح حالتِ نسیان میں بھی شے وجود شرط پر موقوف ہوتی ہے جیسے طہارت، استقبال قبلہ اور ستر عورت نماز کی شرطیں ہیں ان شرطوں کو عمدًا ترک کیا گیا تب بھی نماز نہیں ہوگی اور ناسیًا ترک کیا گیا تب بھی نماز نہیں ہوگی۔ ہاں عمد اور نسیان کے درمیان ممنوعات میں فرق ہوتا ہے جیسے روزے میں اکل و شرب ممنوعات صوم میں سے ہیں ان کا ارتکاب اگر عمدًا کیا گیا تو روزہ فاسد ہوجائے گا اور اگر ناسیًا کیا گیا تو روزہ فاسد نہ ہوگا۔ الحاصل اگر تسمیہ ذبیحہ حلال ہونے کے لئے شرط ہوتا تو عذرِ نسیان کی وجہ سے ساقط نہ ہوتا۔ حالانکہ نسیان کی وجہ سے تسمیہ ساقط ہوجاتا ہے جیسا کہ احناف بھی اس کے قائل ہیں چنانچہ ذابح نے اگر ناسیًا تسمیہ ترک کردیا تو احناف کے نزدیک اس کا ذبیحہ حلال ہے۔ الحاصل نسیان کی وجہ سے تسمیہ کا ساقط ہونا اس بات کی علامت ہے کہ تسمیہ حلال ہونے کی شرط نہیں ہے پس جب تسمیہ، ذبیحہ حلال ہونے کی شرط نہیں ہے تو متروک التسمیہ عامدًا ہو یا ناسیًا ہو دونوں صورتوں میں حلال ہوگا۔ صاحب ہدایہ امام شافعی رح کی طرف سے فرماتے ہیں کہ اگر یہ بات تسلیم کرلی جائے کہ تسمیہ، ذبیحہ حلال ہونے کی شرط ہے تو ہم جواب دینگے کہ ملت توحید جس طرح ناسی کے حق میں تسمیہ کے قائم مقام ہے اسی طرح عامد کے حق میں بھی ملتِ توحید تسمیہ کے قائم مقام ہے یعنی جسطرح ناسیًا ترک کی صورت میں ملتِ توحید کا پایا جانا تسمیہ کا پایا جانا ہے اسیطرح عمدًا ترک کی صورت میں بھی ملت توحید کا پایا جانا تسمیہ کا پایا جانا ہے اور جب دونوں صورتوں میں ملتِ توحید کا پایا جانا تسمیہ کا پایا جانا ہے تو دونوں صورتوں میں ذبیحہ حلال ہوگا۔

ہماری دلیل باری تعالیٰ کا ارشاد "ولا تاکلوا مما لم یذکر اسم اللہ علیہ" ہے اس طور پر کہ یہ کلام نہی ہے اور نہی تحریم کے لئے ہے پس ثابت ہوا کہ جس پر اللہ کا نام ذکر نہ کیا گیا ہو اس ذبیحہ کا کھانا حرام ہے۔ اس پر اگر کوئی اشکال کرے کہ یہ نہی عام ہے اور من استغراقیہ کے ساتھ مؤکد ہے اور تاکیدِ عام میں خصوص کا احتمال نہیں ہوتا ہے لہذا اس نہی میں خصوص کا احتمال نہیں ہوگا اور جب اس نہی میں خصوص کا احتمال نہیں ہے تو عامدًا تسمیہ کا ذکر نہ کیا ہو یا ناسیًا ذکر نہ کیا ہو دونوں صورتوں میں ذبیحہ حرام ہوگا حالانکہ ناسیًا ترکِ تسمیہ کی صورت میں آپ ذبیحہ کو حلال قرار دیتے ہیں

اس کا جواب یہ ہے کہ شریعت اسلام نے عذر کی وجہ سے ناسی کو ذاکر ہی قرار دیا ہے اور جب ناسی شریعت کی نظر میں ذاکر ہے تو ناسی کا ذبیحہ متروک التسمیہ نہیں کہلائے گا۔ دوسری دلیل اجماع ہے چنانچہ سابق میں بیان کیا گیا ہے کہ صحابہ اور تابعین متروک التسمیہ عامدًا کی حرمت پر متفق تھے اس بارے میں کسی کا اختلاف نہیں تھا۔ تیسری دلیل عدی بن حاتم طائی کی حدیث ہے۔ پوری حدیث یہ ہے، "قُلْتُ يَا رَسُوْلَ اللّٰهِ صَلَّى اللّٰهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ إِنِّيْ أُرْسِلُ كَلْبِيْ وَأُسَمِّيْ فَقَالَ إِذَا أَرْسَلْتَ كَلْبَكَ وَسَمَّيْتَ فَأَخَذَ فَقَتَلَ فَكُلْ وَإِنْ أَكَلَ مِنْهُ فَلَا تَأْكُلْ فَإِنَّمَا أَمْسَكَ عَلٰى نَفْسِهِ. قُلْتُ إِنِّيْ أُرْسِلُ كَلْبِيْ فَأَجِدُ مَعَهُ كَلْبًا اٰخَرَ وَلَا أَدْرِيْ أَيُّهُمَا أَخَذَهُ فَقَالَ لَا تَأْكُلْ فَإِنَّكَ إِنَّمَا سَمَّيْتَ عَلٰى كَلْبِكَ وَلَمْ تُسَمِّ عَلٰى كَلْبٍ اٰخَرَ رَوَاهُ الْبُخَارِيُّ۔"

"عدی بن حاتم کہتے ہیں کہ میں نے کہا یا رسولِ خدا صلی اللہ علیہ وسلم میں اپنا کتا چھوڑتا ہوں اور بسم اللہ پڑھتا ہوں۔ پس آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا جب تو نے اپنا کتا چھوڑا اور بسم اللہ پڑھا پس کتے نے جانور پکڑ کر مار دیا تو۔ تو کھا۔ اور اگر اس نے اس میں سے کھا لیا تو مت کھا۔ اس لئے کہ اس نے اپنے لئے پکڑا ہے۔ میں نے کہا میں اپنا کتا چھوڑتا ہوں، پھر اس کے ساتھ دوسرا کتا پاتا ہوں اور میں نہیں جانتا کہ ان دونوں میں سے اس کو کس نے پکڑا ہے۔ پس آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا، مت کھا۔ اس لئے کہ تو نے اپنے کتے پر بسم اللہ پڑھا ہے اور دوسرے کے کتے پر بسم اللہ نہیں پڑھا ہے۔" بخاری نے اس حدیث کو روایت کیا ہے۔

یہ حدیث متروک التسمیہ عامدًا کے حرام ہونے پر دلالت کرتی ہے۔ کیونکہ صاحب شریعت صلے اللہ علیہ وسلم نے حرمت کی علت ترک تسمیہ بیان فرمائی ہے۔ کیونکہ آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے یہ فرمایا ہے کہ ساتھ میں ایسا کتا ملا جس پر تسمیہ نہیں پڑھا گیا ہے۔ پس معلوم ہوا کہ جس پر تسمیہ نہیں پڑھا گیا ہے وہ مردار ہے۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ حضرت امام مالکؒ ان دلائل کے ظاہر سے استدلال کرتے ہیں جو دلائل احناف نے ذکر کئے ہیں کیونکہ ان میں کوئی تفصیل نہیں ہے عمدًا تسمیہ چھوڑا ہو یا نسیانًا چھوڑا ہو ذبیحہ بہر حال حرام ہے۔ صاحب ہدایہ امام مالکؒ کے قول کو بطریق معارضہ دفع کرتے ہوئے فرما رہے ہیں کہ نسیان کا اعتبار کرنے میں حرج ہے یعنی ظاہر نص پر عمل کرتے ہوئے اس کا قائل ہونا کہ اگر ناسیًا تسمیہ ترک کر دیا گیا تو بھی ذبیحہ حرام ہے موجب حرج ہے کیونکہ انسان کثیر النسیان ہے اس کا تقاضا ہے کہ نسیان کا اعتبار نہ کیا جائے۔ الحاصل نسیان کا اعتبار کرنے میں حرج ہے اور حرج کو دفع کیا گیا ہے ارشاد باری تعالیٰ ہے "مَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّيْنِ

من حرج ، خلاصہ یہ کہ ولا تاکلوا مما لم یذکر اسم اللہ علیہ کا ظاہر اس بات کا تقاضہ کرتا ہے کہ متروک التسمیہ ناسیًا حرام ہے۔ اور ما جعل علیکم فی الدین من حرج کا مقتضیٰ یہ ہے کہ متروک التسمیہ ناسیًا حلال ہے پس تعارض کو دور کرنے کے لئے ہم کہتے ہیں کہ ولا تاکلوا مما لم یذکر اسم اللہ علیہ الآیۃ کو حالتِ عمد پر محمول کیا جائے گا اور یہ کہا جائے گا کہ متروک التسمیہ عامدًا حرام ہے متروک التسمیہ ناسیًا حرام نہیں ہے۔

صاحبِ ہدایہ امام مالک رح کے جواب میں فرماتے ہیں کہ ثمَّ یعنی اس مسئلہ میں آیت اور روایت اپنے ظاہر پر جاری نہیں ہے یعنی اس سے ظاہری عموم مراد نہیں ہے اس لئے کہ اگر ان نصوص سے ظاہری عموم مراد ہوتا تو جو صحابہ متروک التسمیہ ناسیًا کی حرمت کے قائل ہیں وہ اس ظاہر سے ضرور استدلال کرتے اور دوسرے صحابہ اس استدلال کو تسلیم کرتے اور جب وہ اس استدلال کو تسلیم کر لیتے تو صدرِ اول میں یعنی صحابہ کے زمانہ میں یہ اختلاف ہی ختم ہو جاتا۔ اور تمام صحابہ ظاہری نصوص پر عمل کرتے ہوئے متروک التسمیہ ناسیًا کی حرمت کے قائل ہو جاتے۔ لیکن کسی صحابی نے مذکورہ نصوص کے ظاہر سے استدلال نہیں کیا ہے اس سے معلوم ہوتا ہے کہ ان نصوص کا ظاہر مراد نہیں ہے بلکہ یہ نصوص حالتِ عمد پر محمول ہیں

فوائد:۔ علامہ بدرالدین عینی شارح ہدایہ تحریر فرماتے ہیں کہ صاحب ہدایہ نے امام مالکؒ کا جو مذہب نقل کیا ہے وہ غلط ہے۔ امام مالکؒ کا مذہب وہ ہے جو علماء احناف کا مذہب ہے۔ صاحبِ ہدایہ پر تعجب ہے کہ موصوف محترم نے پہلے ان کا غلط مذہب بیان کیا پھر دلائل سے اس کو ثابت کیا۔ اس کے بعد اس کا جواب دیا۔ جمیل غفرلہ ولوالدیہ

وَالْاِقَامَةُ فِيْ حَقِّ النَّاسِيْ وَهُوَ مَعْذُوْرٌ لَا يَدُلُّ عَلَيْهَا فِيْ حَقِّ الْعَامِدِ وَلَا عُذْرَ وَمَا رَوَاهُ مَحْمُوْلٌ عَلٰى حَالَةِ النِّسْيَانِ

ترجمہ:۔ اور ناسی کے حق میں ملتِ توحید کا تسمیہ کے قائم مقام ہونا درآنحالیکہ ناسی معذور ہے اس پر دلالت نہیں کرتا کہ عامد کے حق میں بھی ملتِ توحید تسمیہ کے قائمقام ہو درآں حالیکہ عامد غیر معذور ہے اور وہ حدیث جس کو امام شافعی رح نے روایت کیا ہے حالتِ نسیان پر محمول ہے۔

تشریح:۔ اس عبارت میں امام شافعی رہ کی دلیل کا جواب ہے۔ حضرت امام شافعی رہ نے عامد کو ناسی پر قیاس کرتے ہوئے فرمایا تھا کہ اگر تسمیہ ذبیحہ حلال ہونے کی شرط ہو تو جس طرح تم حنفیوں نے ناسی کے حق میں ملت توحید کو تسمیہ کا قائم مقام مانا ہے اسی طرح ہم عامد کے حق میں بھی ملت توحید کو تسمیہ کا قائم مقام مانتے ہیں۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ یہ قیاس فاسد ہے کیونکہ ناسی معذور ہے اور عامد معذور نہیں ہے پس معذور کے حق میں ملت توحید کا تسمیہ کے قائم مقام ہونا اس بات کی دلیل نہیں ہے کہ غیر معذور کے حق میں بھی ملت توحید تسمیہ کے قائم مقام ہو۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ وہ حدیث جس کو امام شافعی رہ نے روایت کیا ہے یعنی "المسلم یذبح علی اسم اللہ تعالیٰ سمی اولم یسم" یہ حالت نسیان پر محمول ہے یعنی اگر حالت نسیان میں تسمیہ ترک کر دیا تو ذابح کو ذاکر ہی شمار کیا جائے گا اور اس کا ذبیحہ حلال قرار دیا جائیگا

ثُمَّ التَّسْمِيَةُ فِي ذَكَاةِ الْاِخْتِيَارِ تُشْتَرَطُ عِنْدَ الذَّبْحِ وَهُوَ عَلَى الْمَذْبُوحِ وَفِي الصَّيْدِ تُشْتَرَطُ عِنْدَ الْاِرْسَالِ وَالرَّمْيِ وَهُوَ عَلَى الْآلَةِ لِاَنَّ الْمَقْدُوْرَ لَهُ فِي الْاَوَّلِ الذَّبْحُ وَفِي الثَّانِي الرَّمْيُ وَالْاِرْسَالُ دُوْنَ الْاِصَابَةِ فَيُشْتَرَطُ عِنْدَ فِعْلٍ يَقْدِرُ عَلَيْهِ حَتّٰى اِذَا اَضْجَعَ شَاةً وَسَمّٰى فَذَبَحَ غَيْرَهَا بِتِلْكَ التَّسْمِيَةِ لَا يَجُوْزُ وَلَوْ رَمٰى اِلٰى صَيْدٍ وَسَمّٰى وَاَصَابَ غَيْرَهُ حَلَّ وَكَذَا فِي الْاِرْسَالِ وَلَوْ اَضْجَعَ شَاةً وَسَمّٰى ثُمَّ رَمٰى بِالشَّفْرَةِ وَذَبَحَ بِالْاُخْرٰى اُكِلَ وَلَوْ سَمّٰى عَلٰى سَهْمٍ ثُمَّ رَمٰى بِغَيْرِهِ صَيْدًا لَا يُؤْكَلُ۔

ترجمہ:۔ پھر تسمیہ ذکاتِ اختیاری میں ذبح کے وقت شرط ہے اور وہ مذبوح پر ہوگا اور شکار میں کتا چھوڑنے اور تیر مارنے کے وقت شرط ہے اور وہ آلہ پر ہوگا اس لئے کہ اول میں اس کی قدرت میں ذبح ہے اور ثانی میں تیر مارنا اور کتا چھوڑنا، نہ کہ شکار پانا۔ پس تسمیہ ایسے فعل کے وقت شرط ہوگا جس پر وہ قادر ہو گا حتی کہ جب بکری کو لٹایا اور تسمیہ پڑھا پھر اس تسمیہ سے اس کے علاوہ کو ذبح کیا تو جائز نہیں ہے اور اگر اس نے شکار کو تیر مارا اور تسمیہ پڑھا اور تیر اس کے علاوہ کو لگا، تو حلال ہے۔ یہی حکم ارسال میں ہے اور اگر بکری کو لٹایا اور تسمیہ پڑھا پھر چھری پھینک دی اور

دوسری چھری سے ذبح کیا تو کھایا جائیگا۔ اور اگر ایک تیر پر تسمیہ پڑھا پھر اس کے علاوہ دوسرا تیر شکار کو مارا تو نہیں کھایا جائیگا۔

تشریح:۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ ذکاتِ اختیاری میں تسمیہ کا وقت ذبح ہے یعنی جانور ذبح کرتے وقت تسمیہ کا پڑھنا شرط ہے اور یہ تسمیہ مذبوح جانور پر ہوگا نہ کہ آلہ پر اور ذکاتِ اضطراری میں کتا چھوڑنے اور تیر مارنے کے وقت تسمیہ پڑھنا شرط ہے اور یہ تسمیہ آلہ پر ہوگا نہ کہ مذبوح پر۔ اسلئے کہ ذکات اختیاری کی صورت میں ذابح کے اختیار میں ذبح ہے لہذا وہ ذبیحہ پر تسمیہ پڑھ سکتا ہے۔ اور ذکات اضطراری کی صورت میں اس کے اختیار میں تیر مارنا ہے اور کتا وغیرہ چھوڑنا ہے اور شکار کو پالینا اس کے اختیار میں نہیں ہے لہذا وہ کتے اور تیر پر تسمیہ پڑھ سکتا ہے۔

الحاصل تسمیہ ایسے فعل کے وقت شرط ہے جس پر وہ قادر ہے پس ذکاتِ اختیاری میں چونکہ وہ ذبح پر قادر ہے لہذا ذبح کے وقت یعنی مذبوح پر تسمیہ پڑھے گا اور ذکاتِ اضطراری میں چونکہ ارسال اور رمی پر قادر ہے اور شکار کو پالینے پر قادر نہیں ہے اسلئے ارسال اور رمی کے وقت یعنی آلہ پر تسمیہ پڑھے گا۔

اسی پر متفرع کرتے ہوئے صاحب ہدایہ نے فرمایا ہے کہ اگر کسی نے ذبح کرنے کے لئے بکری کو لٹایا اور بسم اللہ پڑھا پھر اس تسمیہ سے اس کے علاوہ دوسری بکری کو ذبح کردیا تو جائز نہیں ہوگا کیونکہ مذبوح پر تسمیہ نہیں پایا گیا حالانکہ ذکاتِ اختیاری میں مذبوح پر تسمیہ پڑھا جاتا ہے۔ اور اگر بسم اللہ پڑھ کر کسی شکار کی طرف تیر پھینکا گیا مگر وہ لگا دوسرے شکار کو تو یہ دوسرا شکار حلال ہوگا۔ اسی طرح اگر کسی نے ایک شکار کی طرف بسم اللہ پڑھ کر کتا چھوڑا مگر اس کتے نے اس کے علاوہ دوسرے شکار کو پکڑ کر ماردیا تو وہ دوسرا شکار حلال ہوگا۔ کیونکہ ذکات اضطراری میں تیر پھینکنے اور کتا چھوڑنے پر بسم اللہ پڑھنا واجب تھا اور وہ پایا گیا۔ لہذا یہ دوسرا شکار حلال ہوگا۔ اور اگر بکری کو لٹا کر بسم اللہ پڑھا پھر چھری پھینک کر دوسری چھری سے ذبح کردیا تو یہ مذبوح حلال ہوگا کیونکہ ذکاتِ اختیاری میں مذبوح پر تسمیہ واجب ہے اور وہ پایا گیا اس لئے یہ مذبوح حلال ہوگا۔ اور اگر ایک تیر پر بسم اللہ پڑھ کر دوسرا تیر شکار پر پھینکا اور اس تیر نے شکار کو ماردیا تو یہ شکار حلال نہ ہوگا کیونکہ ذکات اضطراری میں تیر پر بسم اللہ پڑھنا شرط ہے پس یہاں جس تیر پر بسم اللہ پڑھا گیا ہے اس نے شکار کو نہیں مارا اور جس تیر نے شکار کو مارا ہے اس پر بسم اللہ نہیں پڑھا گیا

اس وجہ سے یہ شکار حلال نہ ہوگا۔

قَالَ وَيُكْرَهُ اَنْ يَذْكُرَ مَعَ اسْمِ اللهِ تَعَالٰى شَيْئًا غَيْرَهٗ وَاَنْ يَقُوْلَ عِنْدَ الذَّبْحِ اَللّٰهُمَّ تَقَبَّلْ مِنْ فُلَانٍ وَهٰذِهٖ ثَلٰثُ مَسَائِلَ اِحْدٰهَا اَنْ يَذْكُرَ مَوْصُوْلًا لَا مَعْطُوْفًا فَيُكْرَهُ وَلَا تَحْرُمُ الذَّبِيْحَةُ وَهُوَ الْمُرَادُ بِمَا قَالَ وَنَظِيْرُهٗ اَنْ يَقُوْلَ بِسْمِ اللهِ مُحَمَّدٌ رَّسُوْلُ اللهِ لِاَنَّ الشِّرْكَةَ لَمْ تُوْجَدْ فَلَمْ يَكُنِ الذَّبْحُ وَاقِعًا لَهٗ اِلَّا اَنَّهٗ يُكْرَهُ لِوُجُوْدِ الْقِرَانِ صُوْرَةً فَيُتَصَوَّرُ بِصُوْرَةِ الْمُحَرَّمِ وَالثَّانِيَةُ اَنْ يَذْكُرَ مَوْصُوْلًا عَلٰى وَجْهِ الْعَطْفِ وَالشِّرْكَةِ بِاَنْ يَقُوْلَ بِسْمِ اللهِ وَاسْمِ فُلَانٍ اَوْ يَقُوْلَ بِسْمِ اللهِ وَفُلَانٍ اَوْ بِسْمِ اللهِ وَمُحَمَّدٍ رَسُوْلِ اللهِ بِكَسْرِ الدَّالِ فَتَحْرُمُ الذَّبِيْحَةُ لِاَنَّهٗ اُهِلَّ بِهٖ لِغَيْرِ اللهِ وَالثَّالِثَةُ اَنْ يَقُوْلَ مَفْصُوْلًا عَنْهُ صُوْرَةً وَمَعْنًى بِاَنْ يَقُوْلَ قَبْلَ التَّسْمِيَةِ وَقَبْلَ اَنْ يُضْجِعَ الذَّبِيْحَةَ اَوْ بَعْدَهٗ وَهٰذَا لَا بَاْسَ بِهٖ لِمَا رُوِيَ عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ اَنَّهٗ قَالَ بَعْدَ الذَّبْحِ اَللّٰهُمَّ تَقَبَّلْ هٰذِهٖ عَنْ اُمَّةِ مُحَمَّدٍ مِّمَّنْ شَهِدَ لَكَ بِالْوَحْدَانِيَّةِ وَلِيْ بِالْبَلَاغِ۔ وَالشَّرْطُ هُوَ الذِّكْرُ الْخَالِصُ الْمُجَرَّدُ عَلٰى مَا قَالَ ابْنُ مَسْعُوْدٍ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ جَرِّدُوا التَّسْمِيَةَ حَتّٰى لَوْ قَالَ عِنْدَ الذَّبْحِ اَللّٰهُمَّ اغْفِرْ لِيْ لَا يَحِلُّ لِاَنَّهٗ دُعَاءٌ وَسُؤَالٌ وَلَوْ قَالَ اَلْحَمْدُ لِلّٰهِ اَوْ سُبْحَانَ اللهِ يُرِيْدُ التَّسْمِيَةَ حَلَّ وَلَوْ عَطَسَ عِنْدَ الذَّبْحِ فَقَالَ اَلْحَمْدُ لِلّٰهِ لَا يَحِلُّ فِيْ اَصَحِّ الرِّوَايَتَيْنِ لِاَنَّهٗ يُرِيْدُ بِهِ الْحَمْدَ لِلّٰهِ عَلٰى نِعْمَةٍ دُوْنَ التَّسْمِيَةِ وَمَا تَدَاوَلَتْهُ الْاَلْسُنُ عِنْدَ الذَّبْحِ وَهُوَ قَوْلُهٗ بِسْمِ اللهِ وَاللهُ اَكْبَرُ مَنْقُوْلٌ عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا فِيْ قَوْلِهٖ تَعَالٰى فَاذْكُرُوا اسْمَ اللهِ عَلَيْهَا صَوَافَّ۔

ترجمہ :۔ اور یہ بات مکروہ ہے کہ اللہ کے نام کے ساتھ اللہ کے علاوہ کسی چیز کا ذکر

کرے اور ذبح کے وقت یہ کہے اے اللہ فلاں کی طرف سے قبول کر۔ اور یہ تین مسئلے ہیں۔ ان میں سے ایک یہ ہے کہ دوسری چیز کو اللہ کے نام کے ساتھ ملا کر ذکر کرے عطف نہ کرے پس مکروہ ہے اور ذبیحہ حرام نہ ہوگا۔ اور مصنف کے قول سے یہی مراد ہے اور اس کی نظیر یہ ہے کہ کہے بسم اللہ محمد رسول اللہ، اسلئے کہ شرکت نہیں پائی گئی پس ذبح غیر اللہ کے لئے واقع نہیں ہوگا مگر یہ مکروہ ہے اس لئے کہ صورتًا اتصال پایا گیا پس حرام کی صورت میں متصور ہوگا اور دوسرا مسئلہ یہ ہے کہ بطریق عطف اور بطریق شرکت ملا کر ذکر کرے بایں طور کہ کہے اللہ کے نام سے اور فلاں کے نام سے یا کہے اللہ اور فلاں کے نام سے یا کہے اللہ اور محمد رسول اللہ کے نام سے، دال کے کسرہ کے ساتھ۔ پس ذبیحہ حرام ہوگا۔ اس لئے کہ اسکو اللہ کے علاوہ کے لئے بھی ذبح کیا گیا ہے۔ اور تیسرا مسئلہ یہ ہے کہ غیر کو اللہ کے نام سے صورتًا اور معنیً جدا کر کے کہے۔ بایں طور کہ تسمیہ سے پہلے اور ذبیحہ کو لٹانے سے پہلے یا بعد میں کہے اور اس میں کوئی مضائقہ نہیں ہے کیونکہ رسول اللہ صلے اللہ علیہ وسلم سے مروی ہے اے اللہ اس قربانی کو امت محمد کے ایسے لوگوں کی طرف سے قبول فرما جو تیرے لئے وحدانیت اور میرے لئے رسالت کی شہادت دے اور شرط وہ ذکر خالص ہے جو دوسری چیزوں سے خالی ہو جیسا کہ ابن مسعود نے کہا تسمیہ مجرد کہو۔ حتیٰ کہ اگر ذبح کے وقت "اللہم اغفرلی" کہا تو حلال نہیں ہوگا۔ کیونکہ یہ دعا اور سوال ہے۔ اور اگر ذابح نے تسمیہ کا ارادہ کرتے ہوئے الحمد للہ یا سبحان اللہ کہا تو ذبیحہ حلال ہوگا۔ اور اگر ذبح کے وقت چھینکا اور الحمد للہ کہا تو اصح روایت کے مطابق ذبیحہ حلال نہ ہوگا اس لئے کہ وہ ایک نعمت پر الحمد للہ کا ارادہ کرتا ہے تسمیہ اس کی مراد نہیں ہے۔ اور جو تسمیہ ذبح کے وقت لوگوں کی زبانوں پر متداول ہے وہ اس کا قول "بسم اللہ اللہ اکبر" ہے یہ ابن عباس رضی اللہ عنہما سے باری تعالیٰ کے قول "فاذکروا اسم اللہ علیہا صواف" کی تفسیر میں منقول ہے۔

تشریح:۔ صحیح نسخہ میں اس جگہ لفظ قال نہیں ہے۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اللہ کے نام کے ساتھ اللہ کے علاوہ کسی دوسری چیز کا ذکر کرنا مکروہ ہے اور ذبح کے وقت بسم اللہ اللہ اکبر کہہ کر اللہم تقبل من فلان کہنا بھی مکروہ ہے۔ اور یہ تین مسئلے ہیں۔ پہلا مسئلہ یہ ہے کہ اللہ تعالےٰ کے نام کے ساتھ دوسری چیز کو ملا کر تو ذکر کرے مگر عطف نہ کرے پس ایسا کرنا مکروہ ہے لیکن ذبیحہ حرام نہ ہوگا مصنف کے قول سے بھی یہی مراد ہے اس کی نظیر یہ ہے کہ ایک شخص نے ذبح کے وقت کہا بسم اللہ محمدٌ رسول اللہ محمد کو رفع کے ساتھ کہا محمد کا اسم اللہ پر عطف نہیں کیا تو یہ صورت مکروہ۔ ہے لیکن ذبیحہ حلال ہے کیونکہ عطف نہ ہونے کی وجہ سے شرکت نہیں پائی گئی لہذا ذبح محمد رسول اللہ کے لئے واقع نہیں ہوگا

مگر یہ صورت مکروہ ہے اس لئے کہ صورۃً قران اور اتصال پایا گیا پس یہ حرام کی صورت میں متصور ہوگا۔ یعنی اگر اس کا اعتبار کریں کہ عطف نہ ہونے کی وجہ سے شرکت نہیں پائی گئی تو ذبیحہ بلا کراہت حلال ہوگا اور اگر اس کا اعتبار کریں کہ اللہ کے نام کے ساتھ غیر اللہ کے نام کا صورۃً اتصال پایا گیا تو ذبیحہ حرام ہوگا پس ان دونوں کا اعتبار کرتے ہوئے ہم نے کہا کہ ایسا کرنا مکروہ ہے مگر ذبیحہ حرام نہیں ہے۔

دوسرا مسئلہ یہ ہے کہ اللہ کے علاوہ کو اللہ کے ساتھ بطریق عطف اور بطریق شرکت ملا کر ذکر کرے مثلاً یوں کہے باسم اللہ واسم فلان یا یوں کہے بسم اللہ وفلان یا بسم اللہ ومحمد رسول اللہ، دال کے کسرہ کے ساتھ تو ان تمام صورتوں میں ذبیحہ حرام ہوگا اور مردار ہوگا۔ کیونکہ ان صورتوں میں اللہ کے علاوہ دوسرے کے نام پر بھی ذبح کیا گیا ہے۔ اور اللہ کے علاوہ دوسرے کے نام پر ذبح کرنا حرام ہے پس ان صورتوں میں ذبیحہ حرام اور مردار ہوگا۔

تیسرا مسئلہ یہ ہے کہ غیر اللہ کا ذکر اللہ کے نام سے صورۃً بھی جدا ہو اور معنیً بھی جدا ہو مثلاً تسمیہ سے پہلے اور جانور کو لٹانے سے پہلے یا تسمیہ سے پہلے اور جانور کو لٹانے کے بعد کہے "اللھم تقبل من فلان" اے اللہ فلاں کی طرف سے اسے قبول فرما۔ اس کے بعد بسم اللہ کہہ کر ذبح کرے یا پہلے بسم اللہ کہہ کر ذبح کر دے اس کے بعد یہ دعائیہ جملہ کہے۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ ایسا کرنے میں کوئی مضائقہ نہیں ہے یعنی ان صورتوں میں ذبیحہ حلال ہوگا اور دلیل اس کی یہ ہے کہ جانور کو ذبح کرتے کے بعد آنحضور صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا ہے، اللھم تقبل ہذہ الخ اے اللہ! امت محمد میں سے ایسے لوگوں کی طرف سے اس قربانی کو قبول فرما جنھوں نے تیری وحدانیت کی اور میری رسالت کی شہادت دی ہو۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ ذبیحہ حلال ہونے کی شرط یہ ہے کہ مذبوح پر خالص اور دوسری چیز کی ملاوٹ سے پاک ذکر ہو یعنی بسم اللہ یا بسم اللہ واللہ اکبر کی کوئی خصوصیت نہیں ہے بلکہ جس لفظ سے بھی اللہ کا ذکر خالص ہو اور غیر سے مجرد ہو اس لفظ سے ذبح کے وقت اگر ذکر ہو گیا تو ذبیحہ حلال ہو جائے گا۔ اس کی دلیل یہ ہے کہ ابن مسعود رضی اللہ تعالیٰ عنہ نے فرمایا ہے "جردوا التسمیۃ" تسمیہ کو مجرد کرو یعنی اللہ کے نام کے ساتھ کسی اور چیز کا اتصال نہ ہو۔ چنانچہ اگر کسی نے ذبح کے وقت "بسم اللہ اللھم اغفرلی" کہا تو ذبیحہ حلال نہ ہوگا کیونکہ یہ دعا اور درخواست ہے پس ذکر خالص مجرد نہیں پایا گیا اور جب ذکر خالص مجرد نہیں پایا گیا تو ذبیحہ حلال نہیں ہوگا کیونکہ ذبیحہ حلال ہونے کے لئے ذکر خالص مجرد کا ہونا شرط ہے اگر کسی نے ذبح کے وقت تسمیہ کی جگہ الحمد للہ یا سبحان اللہ کہا اور اس سے تسمیہ کا ارادہ کیا تو ذبیحہ حلال ہو جائے گا کیونکہ ذکر خالص مجرد جو ذبیحہ حلال ہونے کی شرط ہے وہ پایا گیا۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر ذبح کے وقت ذابح کو چھینک آئی اور اس نے تسمیہ کی جگہ الحمد للہ

کہا اور جانور کو ذبح کردیا تو دو روایتوں میں سے اصح روایت کے مطابق ذبیحہ حلال نہیں ہوگا کیونکہ یہ شخص عافیت کی نعمت پر الحمدللہ کا ارادہ کرتا ہے۔ تسمیہ عند الذبح اس کی مراد نہیں ہے یعنی چھینک کر آدمی کو جو عافیت اور راحت حاصل ہوتی ہے اس نے اس پر اللہ کا شکر ادا کرتے ہوئے الحمدللہ کہا ہے تسمیہ عند الذبح کا ارادہ نہیں کیا ہے اور جب ایسا ہے تو ذبح کے وقت ذکر اللہ نہ پائے جانے کی وجہ سے ذبیحہ حرام ہوگا۔ دوسری روایت یہ ہے کہ ذبیحہ حلال ہو جائے گا کیونکہ تحمید مطلقاً تسمیہ کے مرتبہ میں ہے اور جب تحمید مطلقاً تسمیہ کے مرتبہ میں ہے تو تسمیہ عند الذبح پایا گیا اور جب تسمیہ عند الذبح پایا گیا تو ذبیحہ حلال ہو جائے گا۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ ذبح کے وقت لوگوں کی زبانوں پر جو ذکر متداول ہے وہ یہ ہے "بسم اللہ واللہ اکبر" یہ قول فاذکروا اسم اللہ علیہا صواف کی تفسیر میں حضرت ابن عباس رضی اللہ عنہ سے منقول ہے۔ بنایہ میں ذخیرہ کے حوالے سے مذکور ہے کہ مستحب یہ ہے کہ بسم اللہ اللہ اکبر، بغیر واؤ کے کہے۔ اس کے بعد صاحب بنایہ نے لکھا ہے کہ واؤ کے ساتھ مستحب ہے کیونکہ حدیث صحیح میں واؤ کے ساتھ ثابت ہے۔ لہذا حدیث کے اتباع میں واؤ کو ترک کرنا مناسب نہیں ہے۔

قَالَ وَالذَّبْحُ بَيْنَ الْحَلْقِ وَاللَّبَّةِ وَفِي الْجَامِعِ الصَّغِيْرِ لَا بَأْسَ بِالذَّبْحِ فِي الْحَلْقِ كُلِّهِ وَسَطِهِ وَأَعْلَاهُ وَأَسْفَلِهِ وَالْأَصْلُ فِيْهِ قَوْلُهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ الذَّكَاةُ مَا بَيْنَ اللَّبَّةِ وَاللَّحْيَيْنِ وَلِأَنَّهُ مَجْمَعُ الْمَجْرِيْ وَالْعُرُوْقِ فَيَحْصُلُ بِالْفِعْلِ فِيْهِ إِنْهَارُ الدَّمِ عَلَى أَبْلَغِ الْوُجُوْهِ فَكَانَ حُكْمُ الْكُلِّ سَوَاءً۔

ترجمہ:۔ اور ذبح حلق اور لبہ کے درمیان ہوتا ہے اور جامع صغیر میں ہے پورے حلق میں ذبح کرنے میں کوئی حرج نہیں ہے درمیان میں ہو خواہ اوپر کے حصہ میں خواہ نیچے کے حصے میں ہو اور اس میں دلیل آنحضور صلی اللہ علیہ وسلم کا ارشاد ہے کہ ذکات لبہ اور دونوں جبڑوں کے درمیان ہے اور اس لئے کہ حلق میں کھانے پینے کا نل، سانس کا نل اور رگیں سب جمع ہیں۔ پس حلق میں فعل ذبح کرنے سے بلیغ طریقے سے خون بہانا حاصل ہوگا۔ پس پورے حلق کا حکم برابر ہوگا۔

تشریح :۔ ذبح اختیاری میں محل ذبح کو بیان کرتے ہوئے فرمایا گیا ہے کہ ذبح لبّہ اور حلق کے درمیان ہوتا ہے. لبّہ سرسینہ کے اوپر کا حصہ۔ اور جامع صغیر میں ہے پورے حلق میں جہاں چاہے ذبح کرے. درمیان میں چھری چلائے یا اوپر کے حصہ میں یعنی جبڑوں کے نیچے متصلاً چھری چلائے یا نیچے کے حصے میں یعنی سینے سے متصل حلق پر چھری چلائے سب جائز ہے اور اس کی دلیل آنحضور صلے اللہ علیہ وسلم کا ارشاد ہے :۔ " الذکاۃ مابین اللبۃ واللحیین " یعنی سرسینہ سے لے کر ٹھوڑی تک پورا حلقوم محلِ ذبح ہے. اس حصہ میں جہاں چاہے ذبح کرے. دوسری دلیل یہ ہے کہ حلق میں کھانے پینے کی نلی، سانس کی نلی اور رگیں سب جمع ہیں اور ذبح کا مقصود یہ ہے کہ ناپاک خون نکل جائے. پس حلق میں ذبح کا عمل کرنے سے چونکہ یہ مقصود پورے طور پر حاصل ہو جاتا ہے اس لئے نیچے سے اوپر تک پورے حلق کا حکم یکساں ہے جہاں چاہے ذبح کرے۔

قَالَ وَالْعُرُوْقُ الَّتِیْ تُقْطَعُ فِی الذَّکَاتِ اَرْبَعَۃٌ اَلْحُلْقُوْمُ وَالْمَرِیُّ وَالْوَدَجَانِ لِقَوْلِہٖ عَلَیْہِ السَّلَامُ اَفْرِالْاَوْدَاجَ بِمَا شِئْتَ وَھِیَ اِسْمُ جَمْعٍ وَاَقَلُّہُ الثَّلٰثُ فَیَتَنَاوَلُ الْمَرِیَّ وَالْوَدَجَیْنِ وَھُوَ حُجَّۃٌ عَلَی الشَّافِعِیِّ رح فِی الْاِکْتِفَاءِ بِالْحُلْقُوْمِ وَالْمَرِیِّ اِلَّا اَنَّہٗ لَا یُمْکِنُ قَطْعُ ھٰذِہِ الثَّلٰثَۃِ اِلَّا بِقَطْعِ الْحُلْقُوْمِ فَیَثْبُتُ قَطْعُ الْحُلْقُوْمِ بِاقْتِضَائِہٖ وَبِظَاھِرِ مَا ذَکَرْنَا یَحْتَجُّ مَالِکٌ وَلَا یُجَوِّزُ الْاَکْثَرَ مِنْھَا بَلْ یَشْتَرِطُ قَطْعَ جَمِیْعِھَا وَعِنْدَنَا اِنْ قَطَعَھَا حَلَّ الْاَکْلُ وَاِنْ قَطَعَ اَکْثَرَھَا فَکَذٰلِکَ عِنْدَ اَبِیْ حَنِیْفَۃَ وَقَالَا لَابُدَّ مِنْ قَطْعِ الْحُلْقُوْمِ وَالْمَرِیِّ وَاَحَدِ الْوَدَجَیْنِ قَالَ رَضِیَ اللّٰہُ عَنْہُ ھٰکَذَا ذَکَرَ الْقُدُوْرِیُّ الْاِخْتِلَافَ فِیْ مُخْتَصَرِہٖ وَالْمَشْھُوْرُ فِیْ کُتُبِ مَشَائِخِنَا رَحِمَھُمُ اللّٰہُ اَنَّ ھٰذَا قَوْلُ اَبِیْ یُوْسُفَ وَحْدَہٗ۔

ترجمہ :۔ اور وہ رگیں جو ذکات میں کاٹی جاتی ہیں چار ہیں. حلقوم، مریٔ اور دو ودواج ہیں. کیونکہ آنحضور صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا ہے اوداج کو جس چیز سے چاہے کاٹ دے. اور اوداج جمع کا لفظ ہے اور اقل جمع تین ہے پس مریٔ اور دو ودواج

کو شامل ہوگا. اور یہ حدیث حلقوم اور مری پر اکتفا کرنے میں امام شافعی رح کے خلاف حجت ہے مگر ان تینوں کا کاٹنا حلقوم کو کاٹے بغیر ممکن نہیں ہے اس لئے حلقوم کا کاٹنا اقتضائے حدیث سے ثابت ہوگا اور اسی حدیث کے ظاہر سے جو ہم نے ذکر کی ہے امام مالکؒ استدلال کرتے ہیں اور ان میں سے اکثر کے کاٹنے کو کافی نہیں مانتے ہیں بلکہ چاروں کو کاٹنا شرط قرار دیتے ہیں اور ہمارے نزدیک اگر چاروں کو کاٹا تو ذبیحہ کا کھانا حلال ہے اور اگر اس نے چاروں میں سے اکثر کو کاٹا تو بھی امام ابو حنیفہ رح کے نزدیک کھانا حلال ہے اور صاحبین نے فرمایا ہے کہ حلقوم، مریٔ اور ودجین میں سے ایک کا کاٹنا ضروری ہے. صاحب ہدایہ نے فرمایا ہے کہ ایسا ہی اختلاف قدوری نے اپنی مختصر میں ذکر کیا ہے اور ہمارے مشائخ کی کتابوں میں مشہور یہ ہے کہ یہ صرف امام ابو یوسف رح کا قول ہے

تشریح، صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ جن رگوں کو ذکات اختیاری میں کاٹا جاتا ہے وہ چار ہیں (۱) حلقوم (۲) مریٔ (۳) ودجان. حلقوم سانس کی نالی، مریٔ گھاس پانی کی نالی. بعض لوگوں نے اس کے برعکس کہا ہے. ودجان یہ گلے اور گردن میں دو رگیں ہیں جن کو شہ رگ کہتے ہیں. الحاصل ذکاتِ اختیاری میں چار رگوں کو کاٹا جاتا ہے. دلیل یہ ہے کہ آنحضور صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا ہے، اوداج کو جس چیز سے چاہے کاٹ دے. اس حدیث سے استدلال اس طریقہ پر ہوگا کہ اس میں اوداج کاٹنے کا حکم کیا گیا ہے اور اوداج لفظ جمع ہے اور جمع کی اقل مقدار تین ہے لہذا تین رگوں کا کاٹنا واجب ہوا اور یہ لفظ ایک مریٔ اور ودجان کو شامل ہوگا کیونکہ مریٔ کا کاٹنا بالاتفاق لازم ہے.

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ حضرت امام شافعی رح حلقوم اور مریٔ پر اکتفا کرتے ہیں لیکن یہ حدیث ان کے خلاف حجت ہے. الا انہ لا یمکن سے ایک اعتراض کا جواب ہے اعتراض یہ ہے کہ یہ حدیث تم حنفیوں کے خلاف بھی حجت ہے اس طور پر کہ تم چاروں رگوں کو کاٹنے کے قائل ہو حالانکہ حدیث سے صرف تین رگیں یعنی مریٔ اور ودجان کا کاٹنا ثابت ہے. اس کا جواب دیتے ہوئے صاحب ہدایہ نے فرمایا ہے کہ الفاظِ حدیث سے بلاشبہ تین رگوں کو کاٹنا ثابت ہے، لیکن ان تین رگوں کو بغیر حلقوم کے کاٹنا ممکن نہیں ہے اور جب بغیر حلقوم کے تین رگوں کو کاٹنا ممکن نہیں ہے تو حلقوم کا کاٹنا اقتضائے حدیث سے ثابت ہوگا. خلاصہ یہ کہ تین رگوں کا کاٹنا تو عبارت حدیث سے ثابت ہے اور ایک رگ یعنی حلقوم کا کاٹنا اقتضائے حدیث سے ثابت ہے. الحاصل اس حدیث سے چار رگوں کا کاٹنا ثابت ہوگیا.

صاحبِ ہدایہ فرماتے ہیں کہ ہم نے جو ذکر کیا ہے یعنی چار رگوں کے کاٹنے کا شرط ہونا

جو حدیث کی دلالت لفظ سے ثابت ہے۔ امام مالک رح اس کے ظاہر سے استدلال کرتے ہوئے چاروں رگوں کے کاٹنے کو شرط قرار دیتے ہیں۔ ان میں سے اکثر یعنی تین کے کاٹنے کو کافی نہیں سمجھتے بلکہ چاروں کی چاروں تمام رگوں کے کاٹنے کو شرط قرار دیتے ہیں۔ اور ہمارے نزدیک اگر چاروں کو کاٹ دیا تو ذبیحہ حلال ہو جائے گا اور اگر ان میں سے اکثر یعنی کوئی سی بھی تین کو کاٹ دیا تو بھی امام ابو حنیفہ رح کے نزدیک ذبیحہ حلال ہو جائے گا۔ اور صاحبین نے فرمایا ہے کہ حلقوم اور مری اور ودجان میں سے ایک کا کاٹنا ضروری ہے۔ امام صاحب، اور صاحبین کے مذہب کے درمیان فرق یہ ہے کہ امام صاحب کے نزدیک مطلقاً تین رگوں کا کاٹنا ضروری ہے وہ تین کوئی سی بھی ہوں یعنی حلقوم کے ساتھ ودجان ہوں یا حلقوم کے ساتھ ایک مری اور ایک ودج ہو۔ اور صاحبین کے نزدیک ایک حلقوم ایک مری اور ایک ودج کا کاٹنا ضروری ہے یعنی صاحبین کے نزدیک تینوں رگیں متعین ہیں اور امام صاحب کے نزدیک متعین نہیں ہیں کوئی سی بھی تین رگیں ہوں۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ صاحب قدوری نے اپنی مختصر القدوری میں اختلاف اسی طرح ذکر کیا ہے۔ لیکن ہمارے مشائخ ؒ اور انہی کی کتابوں میں یہ مشہور ہے کہ یہ صرف امام ابو یوسفؒ کا قول ہے۔ امام محمد رح امام ابو یوسف رح کے ساتھ نہیں ہیں۔

وَقَالَ فِي الْجَامِعِ الصَّغِيرِ وَإِنْ قَطَعَ نِصْفَ الْحُلْقُومِ وَنِصْفَ الْأَوْدَاجِ لَمْ يُؤْكَلْ وَإِنْ قَطَعَ الْأَكْثَرَ مِنَ الْأَوْدَاجِ وَالْحُلْقُومِ قَبْلَ أَنْ يَمُوتَ أُكِلَ وَلَمْ يَحْكِ خِلَافًا وَاخْتَلَفَتِ الرِّوَايَةُ فِيهِ فَالْحَاصِلُ أَنَّ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ إِذَا قَطَعَ الثَّلْثَ أَيَّ ثَلْثٍ كَانَ يَحِلُّ وَبِهِ كَانَ يَقُولُ أَبُو يُوسُفَ أَوَّلًا ثُمَّ رَجَعَ إِلَى مَا ذَكَرْنَا وَعَنْ مُحَمَّدٍ أَنَّهُ يَعْتَبِرُ أَكْثَرَ كُلِّ فَرْدٍ وَهُوَ رِوَايَةٌ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ لِأَنَّ كُلَّ فَرْدٍ مِنْهَا أَصْلٌ بِنَفْسِهِ لِانْفِصَالِهِ عَنْ غَيْرِهِ وَلِوُرُودِ الْأَمْرِ بِفَرْيِهِ فَيُعْتَبَرُ أَكْثَرُ كُلِّ فَرْدٍ مِنْهَا وَلِأَبِي يُوسُفَ أَنَّ الْمَقْصُودَ مِنْ قَطْعِ الْوَدَجَيْنِ إِنْهَارُ الدَّمِ فَيَنُوبُ أَحَدُهُمَا عَنِ الْآخَرِ إِذْ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مَجْرَى الدَّمِ أَمَّا الْحُلْقُومُ يُخَالِفُ الْمَرِيءَ فَإِنَّهُ مَجْرَى الْعَلَفِ وَالْمَاءِ وَالْمَرِيءُ مَجْرَى النَّفَسِ فَلَا بُدَّ مِنْ قَطْعِهِمَا وَلِأَبِي حَنِيفَةَ أَنَّ الْأَكْثَرَ يَقُومُ مَقَامَ الْكُلِّ فِي كَثِيرٍ مِنَ الْأَحْكَامِ وَأَيَّ ثَلْثٍ

قَطَعَهَا فَقَدْ قَطَعَ الْأَكْثَرَ مِنْهَا وَمَا هُوَ الْمَقْصُودُ يَحْصُلُ بِهَا وَهُوَ
إِنْهَارُ الدَّمِ الْمَسْفُوحِ وَالتَّوْجِيهُ فِي إِخْرَاجِ الرُّوحِ لِأَنَّهُ
لَا يَحْيَى بَعْدَ قَطْعِ مَجْرَى النَّفَسِ وَالطَّعَامِ وَيَخْرُجُ الدَّمُ بِقَطْعِ
أَحَدِ الْوَدَجَيْنِ فَيَكْتَفِي تَحَرُّزًا عَنْ زِيَادَةِ التَّعْذِيبِ بِخِلَافِ
مَا إِذَا قَطَعَ النِّصْفَ لِأَنَّ الْأَكْثَرَ بَاقٍ فَكَأَنَّهُ لَمْ يَقْطَعْ شَيْئًا
احْتِيَاطًا لِجَانِبِ الْحُرْمَةِ۔

ترجمہ :- اور جامع صغیر میں امام محمد رح نے فرمایا ہے اگر حلقوم کا نصف کاٹا اور اوداج کا نصف تو نہیں کھایا جائے گا اور اگر اس نے جانور کے مرنے سے پہلے اوداج اور حلقوم کا اکثر حصہ کاٹ دیا تو کھایا جائیگا اور امام محمد رح نے کوئی اختلاف نقل نہیں کیا اور اکثر کے بیان میں روایات مختلف ہوگئیں۔ پس حاصل یہ ہے کہ امام ابو حنیفہ رح کے نزدیک جب کوئی سی بھی تین رگوں کو کاٹ دیا تو ذبیحہ حلال ہوگیا۔ اور امام ابو یوسف رح اولاً اسی کے قائل تھے پھر اس کی طرف رجوع کیا جو ہم نے ذکر کیا ہے اور امام محمد رح سے مروی ہے کہ وہ ہر فرد کے اکثر کا اعتبار کرتے ہیں اور یہ ہی امام ابو حنیفہ رح کی ایک روایت ہے۔ اسلئے کہ ان میں سے ہر فرد بذات خود اصل ہے کیونکہ وہ دوسرے سے جدا ہے اور اسلئے کہ ہر ایک کو کاٹنے کا امر وارد ہے پس ان میں سے ہر فرد کے اکثر کا اعتبار کیا جائے گا۔ اور امام ابو یوسف رح کی دلیل یہ ہے کہ ودجین کو کاٹنے سے مقصود خون بہانا ہے پس ان دونوں میں سے ایک دوسرے کی نائب ہو سکتی ہے اسلئے کہ ان دونوں میں سے ہر ایک خون جاری ہونے کا راستہ ہے۔ رہی حلقوم تو وہ مری کے مخالف ہے کیونکہ حلقوم چارہ پانی کا راستہ ہے اور مری سانس کا راستہ ہے پس ان دونوں کا کاٹنا ضروری ہے اور ابو حنیفہ رح کی دلیل یہ ہے کہ بہت سے احکام میں اکثر کل کے قائم مقام ہوتا ہے۔ اور اس نے جن تین کو قطع کیا ان میں سے اکثر کو قطع کیا اور جو مقصود ہے وہ ان کو کاٹنے سے حاصل ہو جائے گا۔ اور وہ دم مسفوح کو بہانا ہے اور روح جلدی نکالنا ہے اسلئے کہ سانس اور طعام کی نالی کاٹنے کے بعد وہ زندہ نہیں رہے گا۔ اور احد الودجین کو کاٹنے سے خون نکل جائے گا۔ پس جانور کو زیادہ عذاب دینے سے بچانے کی خاطر (اکثر کے کاٹنے پر) اکتفا کیا جائے گا۔ اس کے برخلاف جب نصف کو کاٹا اس لئے کہ اکثر باقی ہے پس گویا کچھ نہیں کاٹا جانب حرمت کا احتیاطاً لحاظ کرکے۔

تشریح:- صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ امام محمد رحؒ نے جامع صغیر میں فرمایا ہے کہ اگر ذابح نے حلقوم کا نصف کاٹ دیا اور اوداج کا نصف کاٹ دیا تو ذبیحہ نہیں کھایا جائے گا اس کی مراد یہ ہے کہ اگر ذابح نے حلقوم مریٔ اور اوداج میں سے ہر ایک کا نصف نصف کاٹ دیا تو ذبیحہ حلال نہیں ہوگا کیونکہ ہر ایک کے نصف کا کٹنا ذبیحہ کے حلال ہونے کا تقاضا کرتا ہے اور نصف کا نہ کٹنا حرام ہونے کا تقاضہ کرتا ہے اور حلت وحرمت کے اجتماع کے وقت احتیاطاً جانب حرمت راجح ہوتی ہے لہذا اس صورت میں بھی جانبِ حرمت کو ترجیح دیکر ذبیحہ کو حرام قرار دیا جائے گا۔ اور اگر ذابح نے جانور کے مرنے سے پہلے اوداج اور حلقوم اور مریٔ کے اکثر کو کاٹ دیا تو ذبیحہ حلال ہوگا۔ مراد یہ ہے کہ ہر رگ کے نصف سے زائد کو کاٹ دیا تو ذبیحہ حلال ہوگا۔ کیونکہ اس صورت میں موجبِ للحلت راجح ہے اور جب موجب للحلت راجح ہے تو حلت ہی کو ترجیح دی جائے گی۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اس مسئلہ میں امام محمد رحؒ نے جامع صغیر میں کوئی اختلاف نقل نہیں کیا ہے اس سے معلوم ہوتا ہے کہ ظاہر الروایہ میں کوئی اختلاف مذکور نہیں ہے البتہ مشائخ عراق اور مشائخ ماوراء النہر کی کتابوں میں اختلاف مذکور ہے۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اکثر سے کیا مراد ہے اس سلسلہ میں روایت مختلف ہے پس حاصل یہ ہے کہ حضرت امام ابو حنیفہ رحؒ کے نزدیک جب چار میں سے تین رگوں کو کاٹ دیا وہ تین کوئی سی بھی ہوں تو ذبیحہ حلال ہو جائے گا۔ امام ابو یوسفؒ بھی اولاً اسی کے قائل تھے بعد میں اس کی طرف رجوع کیا ہے جو ہم صاحبین کے حوالہ سے ذکر کر چکے ہیں یعنی حلقوم، مریٔ اور احد الودجین کا قطع کرنا ضروری ہے۔ خلاصہ یہ ہے کہ امام صاحبؒ اور ابو یوسف رحؒ اس پر تو متفق ہیں کہ چار میں سے تین کا قطع کرنا کافی ہے لیکن امام صاحب کے نزدیک وہ تین متعین نہیں ہیں بلکہ جن تین کو بھی قطع کرے گا ذبیحہ حلال ہو جائے گا۔ اور امام ابو یوسفؒ کے نزدیک وہ تین متعین ہیں یعنی حلقوم اور مریٔ کے ساتھ ایک ودج کو قطع کرنا ضروری ہے یعنی اگر ان متعینہ تین کو قطع کریگا تو ذبیحہ حلال ہوگا ورنہ ذبیحہ حلال نہ ہوگا چنانچہ اگر دو ودج اور ایک حلقوم کو قطع کیا تو ذبیحہ حلال نہ ہوگا۔ الحاصل ان دونوں حضرات کے قول پر چار میں سے اکثر یعنی تین کا قطع کافی ہے۔ امام صاحب کے نزدیک وہ تین غیر متعین ہیں اور ابو یوسف رحؒ کے نزدیک متعین ہیں۔ حضرت امام محمد رحؒ کے نزدیک اکثر سے مراد یہ ہے کہ چاروں رگوں میں سے ہر رگ کا اکثر یعنی ہر رگ کا نصف سے زائد اگر قطع کر دیا گیا تو کافی ہے یعنی ذبیحہ حلال ہے۔ یہ ہی ایک روایت امام ابو حنیفہ رحؒ کی ہے۔ حضرت امام محمد رحؒ کی دلیل یہ ہے کہ ان چاروں رگوں میں سے ہر رگ بذاتِ خود اصل ہے کیونکہ ہر ایک دوسری رگوں سے جدا ہے اور اللہ کے نبی صلی اللہ علیہ وسلم نے ہر رگ کو قطع کرنے کا امر فرمایا ہے۔ پس جب یہ چاروں بذاتِ خود اصل ہیں تو ان میں سے ہر ایک کے

اکثر کا اعتبار کیا جائے گا یعنی اگر ہر ایک کا اکثر یعنی نصف سے زائد قطع کیا گیا تو ذبیحہ حلال ہوگا، ورنہ نہیں۔ امام ابو یوسف رح کی دلیل یہ ہے کہ ودجین کو کاٹنے سے خون بہانا مقصود ہے کیونکہ ان دونوں میں سے ہر ایک خون جاری ہونے کا راستہ ہے اور جب ایسا ہے تو جو مقصود دونوں رگوں کو کاٹنے سے حاصل ہوتا ہے وہ ایک رگ کو کاٹنے سے بھی حاصل ہو جائے گا اور جب ایک رگ کو قطع کرنے سے وہ مقصود حاصل ہو جائے گا جو دو کو کاٹنے سے حاصل ہوتا ہے تو ان میں سے ایک رگ دوسری رگ کی نائب ہوسکتی ہے اور جب ان دو رگوں میں سے ایک دوسری رگ کی نائب ہوسکتی ہے تو ان دونوں میں سے ایک کو کاٹنا کافی ہو جائے گا۔ رہی حلقوم تو وہ مری کے مخالف ہے کیونکہ بقولِ صاحب ہدایہ حلقوم دانہ پانی کی نالی ہے اور مری سانس کی نالی ہے یا اس کے برعکس ہے۔ غرضیکہ دونوں جدا جدا ہیں اور جب دونوں جدا جدا ہیں تو ان دونوں میں سے ایک دوسرے کا نائب نہیں ہوگا اور جب ان دونوں میں سے ایک دوسرے کا نائب نہیں ہے تو کاٹنے میں ایک پر اکتفا کرنا صحیح نہ ہوگا، بلکہ دونوں کا کاٹنا ضروری ہوگا پس جب ان دونوں کا کاٹنا ضروری ہے اور ودجین میں سے ایک کا کاٹنا ضروری ہے تو امام ابو یوسف رح نے فرمایا کہ علی التعیین تین رگوں کا کاٹنا کافی ہے ان کو کاٹے بغیر ذبیحہ حلال نہیں ہوگا۔ حضرت امام ابو حنیفہ کی دلیل یہ ہے کہ بہت سے احکام میں اکثر کو کل کے قائمقام کیا گیا ہے پس جن تین رگوں کو کاٹے گا چار میں سے اکثر کو کاٹنے والا ہوگا اور اکثر چونکہ کل کے قائم مقام ہوتا ہے اس لئے کہا جائے گا کہ اس نے تمام رگوں کو کاٹ دیا ہے اور جب تمام رگوں کو کاٹ دیا گیا تو ذبیحہ حلال ہو جائیگا۔

صاحب ہدایہ نے فرمایا ہے کہ ذبح سے مقصود خون بہانا اور روح کو جلدی نکالنا ہے۔ تین رگوں کے کاٹنے سے یہ مقصود حاصل ہو جاتا ہے کیونکہ سانس کی نالی یا کھانے کی نالی کو کاٹنے سے جانور زندہ نہیں رہے گا اور احد الودجین کے کٹنے سے سارا خون نکل جائے گا۔ پس جب تین رگوں کو کاٹنے سے یہ مقصود ذبح حاصل ہو جاتا ہے تو جانور کو زیادہ تکلیف دینے سے بچاؤ کے پیش نظر اکثر کو کاٹنے پر اکتفا کیا گیا تمام رگوں کا کاٹنا ضروری قرار نہیں دیا گیا۔ اس کے برخلاف اگر نصف یعنی چار میں سے دو کو کاٹا گیا تو یہ کافی نہیں ہوگا یعنی ذبیحہ حلال نہیں ہوگا۔ اس لئے کہ اکثر باقی ہے اور اکثر کل کے قائم مقام ہوتا ہے لہذا کہا جائے گا کہ کل رگیں باقی ہیں یعنی کوئی رگ بھی نہیں کاٹی گئی اور جب کوئی رگ نہیں کاٹی گئی تو ذبیحہ حرام ہوگا۔

احتیاطاً لجانب الحرمۃ سے صاحب ہدایہ ایک اعتراض کا جواب دینا چاہتے ہیں۔ اعتراض یہ ہے کہ جب چار میں سے دو رگیں کاٹی گئیں اور دو باقی ہیں تو یہ دو چار کا اکثر کیسے ہوں گی اور

صاحب ہدایہ کا " لان الاکثر باق " کہنا کیسے صحیح ہوگا اس کا جواب دیتے ہوئے صاحب ہدایہ نے فرمایا ہے کہ یہاں دو طرف لحاظ ہو سکتا ہے ایک یہ کہ دو رگیں کٹ نے کی وجہ سے ذبیحہ حلال ہو۔ دوم یہ کہ دو رگیں نہ کٹنے کی وجہ سے ذبیحہ حرام ہو پس یہاں دونوں جانب برابر ہیں اور حلت و حرمت کی دونوں جانب برابر ہونے کی صورت میں احتیاطاً حرمت کی جانب راجح ہوتی ہے پس ہم نے احتیاط پر عمل کرتے ہوئے حرمت کی جانب کو ترجیح دی اور یہ کہا کہ اس صورت میں ذبیحہ حرام ہوگا۔ گویا دو رگیں نہ کٹنے کی صورت میں وہ حکم لگایا گیا جو اکثر یعنی تین رگیں نہ کٹنے کی صورت میں لگایا جاتا ہے لہذا دو رگوں کا باقی رہنا اور نہ کٹنا گویا اکثر کا باقی رہنا ہے اور جب ایسا ہے تو فاضل مصنف نے فرمایا " لان الاکثر باق " اور اکثر چونکہ کل کے قائم مقام ہوتا ہے اسلئے اکثر کا باقی رہنا گویا کل کا باقی رہنا ہے پس یہ ایسا ہوگیا گویا ذابح نے کوئی رگ نہیں کاٹی ہے اور کوئی بھی رگ نہ کٹنے کی صورت میں چونکہ ذبیحہ حرام ہوتا ہے اسلئے اس صورت میں ذبیحہ حرام ہوگا۔ بعض حضرات نے جواب میں فرمایا ہے کہ عبارت میں اکثر سے مراد اکثر من الواحد باق ہے یعنی ایک سے زیادہ باقی ہیں اور مرخص چونکہ صرف ایک کو چھوڑنا ہے اس لئے ایک سے زائد چھوڑنے کی صورت میں ذبیحہ حرام ہوگا۔

بعض حضرات نے فرمایا ہے کہ ذبیحہ حلال ہونے کے لئے تین رگوں کا کاٹنا شرط ہے پس دو رگیں کاٹنے کے بعد جو دو باقی رہ گئیں وہ ان تین کا اکثر ہے اب لان الاکثر باق کا مطلب یہ ہوگا کہ ذبیحہ حلال ہونے کے لئے جن رگوں کا کاٹنا شرط ہے ان کا اکثر باقی ہے اور اکثر کے نہ کٹنے کی صورت میں چونکہ ذبیحہ حرام ہوتا ہے اس لئے اس صورت میں ذبیحہ حرام ہوگا لیکن اس پر اعتراض ہوگا کہ مقطوع یعنی دو رگیں جو کاٹ گئیں وہ بھی انکا اکثر ہے جن کا کاٹنا ذبیحہ حلال ہونے کے لئے شرط ہے لہذا اکثر کو کل کا قائمقام قرار دے کر اس صورت میں ذبیحہ کو حلال قرار دینا چاہئے۔ اس کا جواب یہ ہے کہ مقطوع میں اکثر کا اعتبار موجب حلت ہے اور متروک میں اکثر کا اعتبار موجب حرمت ہے پس محرم کو ترجیح دیتے ہوئے ہم نے متروک میں اکثر کا اعتبار کیا ہے اور یہ کہا ہے کہ دو رگیں جو کاٹنے سے چھوٹ گئیں وہ ان کا اکثر ہے جن کا کاٹنا ذبیحہ حلال ہونے کے لئے شرط ہے یعنی دو، تین کا اکثر ہے۔

قَالَ وَيَجُوْزُ الذَّبْحُ بِالظُّفْرِ وَالسِّنِّ وَالقَرْنِ إِذَا كَانَ مَنْزُوْعًا حَتّٰى لَا يَكُوْنَ بِأَكْلِهِ بَأْسٌ إِلَّا أَنَّهُ يُكْرَهُ هٰذَا الذَّبْحُ وَقَالَ الشَّافِعِيُّ اَلْمَذْبُوْحُ مَيْتَةٌ لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ كُلُّ

مَا أَنْهَرَ الدَّمَ وَأَفْرَى الْأَوْدَاجَ مَا خَلَا الظُّفُرَ وَالسِّنَّ فَإِنَّهَا مُدَى الْحَبَشَةِ وَلِأَنَّهُ فِعْلٌ غَيْرُ مَشْرُوْعٍ فَلَا يَكُوْنُ ذَكَاةً كَمَا إِذَا ذَبَحَ بِغَيْرِ الْمَنْزُوْعِ وَلَنَا قَوْلُهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ أَنْهِرِ الدَّمَ بِمَا شِئْتَ وَيُرْوَى أَفْرِ الْأَوْدَاجَ بِمَا شِئْتَ وَمَا رَوَاهُ مَحْمُوْلٌ عَلَى غَيْرِ الْمَنْزُوْعِ فَإِنَّ الْحَبَشَةَ كَانُوْا يَفْعَلُوْنَ ذٰلِكَ وَلِأَنَّهُ آلَةٌ جَارِحَةٌ فَيَحْصُلُ بِهِ مَا هُوَ الْمَقْصُوْدُ وَهُوَ إِخْرَاجُ الدَّمِ وَصَارَ كَالْحَجَرِ وَالْحَدِيْدِ بِخِلَافِ غَيْرِ الْمَنْزُوْعِ لِأَنَّهُ يَقْتُلُ بِالثِّقْلِ فَيَكُوْنُ فِيْ مَعْنَى الْمُنْخَنِقَةِ وَإِنَّمَا يُكْرَهُ لِأَنَّ فِيْهِ اِسْتِعْمَالَ جُزْءِ الْآدَمِيِّ وَلِأَنَّ فِيْهِ إِعْسَارًا عَلَى الْحَيْوَانِ وَقَدْ أُمِرْنَا فِيْهِ بِالْإِحْسَانِ۔

ترجمہ:۔ اور ناخن، دانت اور سینگ سے ذبح کرنا جائز ہے بشرطیکہ وہ علیحدہ ہو حتیٰ کہ اس کے کھانے میں کوئی مضائقہ نہیں ہے مگر اس طرح ذبح کرنا مکروہ ہے۔ اور امام شافعی رح نے فرمایا ہے کہ مذکورہ چیزوں سے ذبح کیا ہوا جانور مردار ہے اسلئے کہ آنحضور صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا ہے، کھا ایسی چیز کا ذبیحہ جس نے خون بہایا اور رگیں کاٹیں سوائے ناخن اور دانت کے کیونکہ وہ حبشیوں کی چھری ہیں اور اسلئے کہ مذکورہ چیزوں سے ذبح کرنا فعل غیر مشروع ہے لہذا یہ ذکات نہیں ہوگا جیسا کہ جب ذبح کیا ہو غیر منزوع سے۔ اور ہماری دلیل آنحضور صلی اللہ علیہ وسلم کا یہ ارشاد ہے: خون بہا دے جس چیز کے ذریعے تو چاہے اور روایت کیا جاتا ہے رگیں کاٹ جس چیز کے ذریعے تو چاہے۔ اور وہ حدیث جس کو امام شافعی رح نے روایت کیا ہے غیر منزوع پر محمول ہے کیونکہ حبشی لوگ ایسا کرتے تھے۔ اور اس لئے کہ مذکورہ چیزیں آلۂ جارحہ ہیں پس ان سے مقصود یعنی خون نکالنا حاصل ہو جائے گا اور یہ چیزیں پتھر اور لوہے کے مانند ہو گئیں۔ برخلاف غیر منزوع کے کیونکہ ذابح اپنے بوجھ سے جانور کو قتل کریگا پس یہ گلا گھونٹ کر مارے ہوئے مردار کے معنیٰ میں ہو جائے گا۔ اور یہ مکروہ اس لئے ہوگا کہ اس میں آدمی کے جزو کا استعمال ہے اور اس لئے کہ اس میں جانور پر سختی کرنا ہے۔ حالاں کہ ہمیں اس میں احسان کرنے کا حکم دیا گیا ہے۔

تشریح :- صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ ناخن، دانت اور سینگ اگر جانور کے بدن سے علیحدہ ہوں اور دھاردار ہوں تو ان سے ذبح کرنا جائز ہے۔ حتیٰ کہ اس کے کھانے میں کوئی مضائقہ نہیں ہے لیکن اس طرح ذبح کرنا مکروہ ہے۔ حضرت امام شافعی رح فرماتے ہیں کہ مذکورہ چیزوں سے ذبح کیا ہوا جانور مردار اور حرام ہے۔ امام شافعی رح کی دلیل وہ حدیث ہے جس کو صاحب ہدایہ نے ذکر کیا ہے یعنی، کُل ما انہر الدم وافری الاوداج ما خلا الظفر والسن فانہا مدی الحبشۃ۔ شارحین ہدایہ لکھتے ہیں کہ یہ حدیث دو حدیثوں سے مُلفّق (ملی ہوئی) ہے۔ پہلی حدیث جس کو ائمہ ستہ نے رافع بن خدیج سے روایت کیا ہے:- "قَالَ کُنَّا مَعَ النَّبِیِّ صَلَّی اللّٰہُ عَلَیْہِ وَسَلَّم فِی سَفَرٍ فَقُلْتُ یَا رَسُوْلَ اللّٰہِ اِنَّا نَکُوْنُ فِی الْمَغَازِیْ فَلَا یَکُوْنُ مَعَنَا مُدًی. فَقَالَ مَا اَنْہَرَ الدَّمَ وَذُکِرَ اسْمُ اللّٰہِ عَلَیْہِ فَکُلُوْا مَا لَمْ یَکُنْ سِنًّا اَوْ ظُفْرًا وَسَاُحَدِّثُکُمْ عَنْ ذٰلِکَ اَمَّا السِّنُّ فَعَظْمٌ وَاَمَّا الظُّفْرُ فَمُدَی الْحَبَشَۃِ" رافع بن خدیج کہتے ہیں کہ ہم لوگ ایک سفر میں رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم کے ساتھ تھے، میں نے کہا اے رسول خدا ہم لوگ جہاد کے سفر میں ہوتے ہیں اور ہمارے ساتھ چھریاں نہیں ہوتیں (ایسی صورت میں ہم لوگ کس چیز سے ذبح کریں) پس آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا جو چیز خون بہادے اور ذبیحہ پر اللہ کا نام ذکر کیا گیا ہو تو تم اس کو کھاؤ جب تک کہ دانت اور ناخن نہ ہو اور میں تم سے اس بارے میں بات کرتا ہوں کہ دانت تو ہڈی ہے اور ناخن حبشیوں کی چھری ہے۔

دوسری حدیث یہ ہے، عَنْ رَافِعِ بْنِ خَدِیْجٍ قَالَ سَأَلْتُ رَسُوْلَ اللّٰہِ صَلَّی اللّٰہُ عَلَیْہِ وَسَلَّم عَنِ الذَّبْحِ بِاللِّیْطَۃِ فَقَالَ کُلُّ مَا اَفْرَی الْاَوْدَاجَ اِلَّا سِنًّا اَوْ ظُفْرًا۔ رواہ ابن ابی شیبہ۔ رافع بن خدیج کہتے ہیں کہ میں نے رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم سے دریافت کیا بانس کی پھنچک سے ذبح کرنے کے بارے میں تو آپ نے فرمایا کھا۔ ایسی چیز کا ذبیحہ جو اوداج کو کاٹ دے دانت اور ناخن کے علاوہ۔

صاحب ہدایہ نے پہلی حدیث سے، مَا اَنْہَرَ الدَّمَ، لے لیا اور دوسری حدیث سے، اَفْرَی الْاَوْدَاجَ لے لیا اور ظفر اور سن کا استثناء دونوں حدیثوں میں موجود ہے اس کو لے کر ایک حدیث تیار کردی۔ اب صاحب ہدایہ کی پیش کردہ حدیث کا مطلب یہ ہے کہ لفظ کُلُّ صیغہ امر کے بعد مضاف یعنی لفظ مذبوح محذوف ہے اور مَا اَنْہَرَ الدَّمَ مضاف الیہ اس کے قائم مقام ہے لہٰذا اب ترجمہ یہ ہوگا کہ ایسی چیز کا ذبح کیا ہوا "کھا"، جو اس کا خون بہادے اور رگوں کو کاٹ دے سوائے ناخن اور دانت کے، کیونکہ دانت اور ناخن حبشیوں کی چھری ہیں۔

اس حدیث میں مطلقاً دانت اور ناخن کا استثناء کیا گیا ہے قائم اور منزوع یعنی کھڑے اور جدا ہوئے کی کوئی تفصیل نہیں کی گئی ہے۔ پس اس اطلاق سے استدلال کرتے ہوئے امام شافعی رح نے فرمایا ہے کہ مطلقاً دانت اور ناخن سے ذبح کیا ہوا جانور حرام اور مردار ہے خواہ وہ جانور

کے ساتھ لگے ہوں خواہ جدا ہوں۔ دوسری دلیل یہ ہے کہ دانت، ناخن اور سینگ سے ذبح کرنا اوران کے ذریعہ خون بہانا غیر مشروع ہے اور ذکات مشروع ہے پس جب ان کے ذریعہ ذبح کرنا اور خون بہانا غیر مشروع ہے اور ذکات مشروع ہے تو ان کے ذریعہ ذبح کرنا ذکاۃ نہیں ہوگا اور جب ان کے ذریعہ ذبح کرنا ذکاۃ نہیں ہے تو جانور مردار اور حرام ہوگا اور ایسا ہوجائے گا جیسا کہ غیر منزوع دانت وغیرہ سے ذبح کیا گیا ہو۔ اور ہماری دلیل یہ حدیث ہے "انہر الدم بما شئت" خون بہا جس چیز سے تو چاہے۔ ایک روایت میں ہے "افر الاوداج بما شئت" رگیں کاٹ جس چیز سے تو چاہے۔ یہ عدی بن حاتم کی روایت ہے فرماتے ہیں کہ میں نے رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم سے دریافت کیا کہ اگر ہم میں سے کسی نے شکار پایا اور اس کے پاس چھری نہیں ہے تو کیا وہ دھار دار پتھر سے یا بانس کی کھپنچ سے ذبح کرے آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا کہ خون بہادے جس چیز سے تو چاہے اور اللہ کا نام ذکر کر۔ اور وہ حدیث جس کو امام شافعی رح نے روایت کیا ہے یعنی کل ما انہر الدم یہ حدیث غیر منزوع پر محمول ہے یعنی جب ناخن جدا نہ ہوں اس سے ذبح کرنا ممنوع ہے کیونکہ حبشی لوگ ایسا کرتے تھے کہ ناخن جو جدا نہ ہوتا اس سے پرندوغیرہ کو مجروح کردیتے تھے اوراس کو ذبح سمجھتے تھے۔ اسی وجہ سے حدیث میں فرمایا ہے کہ ناخن تو حبشیوں کی چھری ہے اور ہوسکتا ہے کہ بڑے جانور میں وہ دانت کا استعمال کرتے ہوں۔ الحاصل حدیث انہر الدم بما شئت کی وجہ سے جدا کئے ہوئے دانت، ناخن سے ذبح کرنا جائز ہے اور حدیث کل ما انہر الدم کی وجہ سے غیر منزوع دانت وغیرہ سے ذبح کرنا ناجائز ہے۔

ولانہ آلۃ جارحۃ سے عقلی دلیل ہے اور امام شافعی رح کی عقلی دلیل کا جواب ہے۔ جواب اس طرح ہے کہ امام شافعی رح کا یہ کہنا کہ منزوع دانت اور ناخن سے ذبح کرنا اور خون بہانا غیر مشروع ہے یہ بات ہمیں تسلیم نہیں ہے کیونکہ منزوع دانت اور ناخن آلۂ جارحہ ہے ذبح کا مقصود یعنی خون بہانا اور نکالنا اس سے حاصل ہوجاتا ہے پس یہ پتھر اور لوہے کے مانند ہوگئے اور پتھر اور لوہے سے ذبح کرنا مشروع ہے لہذا منزوع دانت اور ناخن سے ذبح کرنا بھی مشروع ہوگا اس کے برخلاف ایسے ناخن یا دانت یا سینگ جو جدا نہ ہوں بلکہ جسم میں لگے ہوں تو ان سے ذبح کرنا حرام ہے اور ذبیحہ مردار ہے کیونکہ اس صورت میں ذابح اپنے بوجھ سے مارتا ہے یعنی گردن پر ہاتھ رکھ کر دبا کر جانور کو مارتا ہے لہذا اس صورت میں یہ جانور منخنقہ یعنی گلا گھونٹ کر مارے ہوئے کے درجے میں ہوگا اور منخنقہ حرام اور مردار ہے لہذا یہ بھی حرام اور مردار ہوگا۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ جدا کئے ہوئے دانت اور ناخن سے ذبح کرنا اسلئے مکروہ ہے کہ ایسا کرنے میں آدمی کے جزء کا استعمال ہے اور آدمی سے جو دانت اور ناخن جدا ہوگیا اس کو کام میں لانا

اور استعمال کرنا مکروہ ہے لہٰذا ایسے دانت اور ناخن سے جانور کو ذبح کرنا مکروہ ہے۔ دوسری دلیل یہ ہے کہ ناخن یا دانت سے جانور کو ذبح کرنے میں جانور پر سختی ہے حالانکہ ہمیں جانور کے ساتھ نرمی اور احسان کا حکم دیا گیا ہے۔ چنانچہ آنحضور صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا ہے: اِذَا ذَبَحْتُمْ فَاَحْسِنُوا الذِّبْحَۃَ جب تم ذبح کرو تو اچھی طرح خوبی کے ساتھ ذبح کرو۔ یعنی اس طرح ذبح کرو کہ جانور کو تکلیف کم سے کم ہو۔

قَالَ وَیَجُوْزُ الذَّبْحُ بِاللِّیْطَۃِ وَالْمَرْوَۃِ وَکُلِّ شَیْءٍ اَنْھَرَ الدَّمَ اِلَّا السِّنَّ الْقَائِمَ وَالظُّفُرَ الْقَائِمَ فَاِنَّ الْمَذْبُوْحَ بِھِمَا مَیْتَۃٌ لِمَا بَیَّنَّا وَنَصَّ مُحَمَّدٌ فِی الْجَامِعِ الصَّغِیْرِ عَلٰی اَنَّھَا مَیْتَۃٌ لِاَنَّہٗ وَجَدَ فِیْہِ نَصًّا وَمَا لَمْ یَجِدْ فِیْہِ نَصًّا یَحْتَاطُ فِیْ ذٰلِکَ فَیَقُوْلُ فِی الْحِلِّ لَابَاْسَ بِہٖ وَفِی الْحُرْمَۃِ یَقُوْلُ یُکْرَہُ اَوْلَمْ یُؤْکَلْ۔

ترجمہ:۔ لیطہ (بانس کا چھلکا) اور مروہ (سفید باریک پتھر) اور ہر ایسی چیز سے ذبح کرنا جو خون بہادے جائز ہے سوائے کھڑے ہوئے دانت اور کھڑے ہوئے ناخن کے کیونکہ ان دونوں سے ذبح کیا ہوا مُردار ہے اس دلیل کی وجہ سے جو ہم نے بیان کی۔ اور جامع صغیر میں امام محمدؒ نے تصریح کی ہے کہ وہ مردار ہے اس لئے کہ اس میں امام محمدؒ نے کوئی نص پائی ہوگی اور جس میں امام محمدؒ کوئی نص نہیں پاتے تو اس کے حکم میں احتیاط کرتے ہیں۔ چنانچہ حلت کی صورت میں کہتے ہیں کہ اس کے کھانے میں کوئی مضائقہ نہیں ہے اور حرمت کی صورت میں کہتے ہیں وہ مکروہ ہے یا نہیں کھایا جائیگا۔

تشریح:۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ بانس کے چھلکے اور سفید دھار دار پتھر اور ہر ایسی چیز سے ذبح کرنا جو خون بہادے جائز ہے سوائے لگے ہوئے دانت اور لگے ہوئے ناخن کے کیونکہ ان دونوں سے ذبح کیا ہوا جانور مردار ہے اس دلیل کی وجہ سے جو ہم نے بیان کی ہے کہ ذابح جب ان چیزوں سے ذبح کریگا تو جانور کو اپنے بوجھ سے مارے گا تو یہ ذبیحہ گلا گھونٹے ہوئے کے معنی میں ہوگا۔

حضرت امام محمدؒ نے جامع صغیر میں صراحت کی ہے کہ یہ جانور مردار ہے اور مردار کا حکم اختیار کرنے

کی وجہ یہ ہے کہ امام محمد رح نے اس بارے میں کوئی نص پائی ہوگی کیونکہ حضرت امام محمد رح کی عادت یہ ہے کہ اگر کسی چیز کی حلت یا حرمت میں ان کے پاس کوئی نص ہوتی ہے تو وہ حلت یا حرمت کی صراحت فرمادیتے ہیں چنانچہ حلت کی صورت میں کہتے ہیں یہ حلال ہے اور حرمت کی صورت میں کہتے ہیں یہ حرام ہے یہ مردار ہے۔ اور اگر ان کے پاس کوئی نص نہیں ہوتی تو اس کے حکم میں احتیاط کرتے ہیں چنانچہ حلت کی صورت میں کہتے ہیں لا بأس بہ اس میں کوئی مضائقہ نہیں ہے اور حرمت کی صورت میں کہتے ہیں یہ مکروہ ہے، یہ نہیں کھایا جائے گا۔ پس غیر منزوع دانت یا ناخن سے ذبح شدہ جانور کے بارے میں امام محمد رح کا یہ کہنا کہ یہ مردار ہے اس بات کی دلیل ہے کہ امام محمد رح کے پاس اس بارے میں نص موجود ہے۔

قَالَ وَيُسْتَحَبُّ اَنْ يَحُدَّ الذَّابِحُ شَفْرَتَهٗ لِقَوْلِهٖ عَلَيْهِ السَّلَامُ اِنَّ اللّٰهَ كَتَبَ الْاِحْسَانَ عَلٰى كُلِّ شَيْءٍ فَاِذَا قَتَلْتُمْ فَاَحْسِنُوا الْقِتْلَةَ وَاِذَا ذَبَحْتُمْ فَاَحْسِنُوا الذِّبْحَةَ وَلْيَحُدَّ اَحَدُكُمْ شَفْرَتَهٗ وَلْيُرِحْ ذَبِيْحَتَهٗ وَيُكْرَهُ اَنْ يُّضْجِعَهَا ثُمَّ يَحُدَّ الشَّفْرَةَ لِمَا رُوِيَ عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى اللّٰهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ اَنَّهٗ رَاٰى رَجُلًا اَضْجَعَ شَاةً وَهُوَ يَحُدُّ شَفْرَتَهٗ فَقَالَ لَقَدْ اَرَدْتَ اَنْ تُمِيْتَهَا مَوْتَاتٍ هَلَّا حَدَدْتَّهَا قَبْلَ اَنْ تُضْجِعَهَا۔

ترجمہ:۔ اور مستحب ہے کہ ذابح اپنی چھری کو تیز کرے کیونکہ آنحضور صلی اللہ علیہ وسلم کا ارشاد گرامی ہے کہ اللہ تعالے نے ہر چیز پر احسان کرنے کو فرض کیا ہے۔ پس جب تم قتل کرو تو اچھی طرح قتل کرو، اور جب تم ذبح کرو تو اچھی طرح ذبح کرو۔ اور تم میں سے ایک آدمی اپنی چھری کو تیز کرے اور اپنے ذبیحہ کو راحت دے اور یہ بات مکروہ ہے کہ جانور کو لٹادے پھر چھری تیز کرے کیونکہ رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم سے مروی ہے کہ آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے ایک آدمی کو دیکھا کہ اس نے بکری کو لٹایا حال یہ کہ وہ اپنی چھری کو تیز کر رہا ہے۔ پس آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا کہ تو نے چاہا کہ بکری کو کئی موتوں سے مارے۔ تو نے لٹانے سے پہلے چھری کیوں نہ تیز کرلی۔

تشریح:۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ ذبح کرنے والے کے لئے مستحب بات یہ ہے کہ وہ اپنی چھری

تیز کرے کیونکہ صاحب شریعت صلی اللہ علیہ وسلم کا ارشاد ہے کہ اللہ تعالیٰ نے ہر چیز پر احسان کرنا فرض کر دیا ہے چنانچہ اگر قصاص وغیرہ میں کسی کو قتل کرنا ہو تو اس کو بھی خوبی کے ساتھ قتل کرو یعنی تڑپا کر قتل نہ کرو۔ اور جب ذبح کرو تو ذبح بھی خوبی کے ساتھ کرو اور ذابح اپنی چھری کو تیز کرے اور اپنے ذبیحہ کو راحت دے۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ یہ بات مکروہ ہے کہ پہلے جانور کو لٹائے اس کے بعد چھری تیز کرے کیونکہ ایک مرتبہ آنحضور صلی اللہ علیہ وسلم نے ایک آدمی کو دیکھا کہ اس نے پہلے اپنی بکری کو لٹایا اور پھر چھری تیز کرنے لگا۔ تو آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا کہ تو نے اس کو چند موتیں دینے کا ارادہ کیا ہے، اللہ کے بندے اس کو لٹانے سے پہلے چھری تیز کر لیتا۔

قَالَ وَمَنْ بَلَغَ بِالسِّكِّيْنِ النُّخَاعَ اَوْ قَطَعَ الرَّأْسَ كُرِهَ لَهُ ذٰلِكَ وَتُؤْكَلُ ذَبِيْحَتُهُ وَفِي بَعْضِ النُّسَخِ قَطَعَ مَكَانَ بَلَغَ وَالنُّخَاعُ عِرْقٌ اَبْيَضُ فِي عَظْمِ الرَّقَبَةِ اَمَّا الْكَرَاهَةُ فَلِمَا رُوِيَ عَنِ النَّبِيِّ عَلَيْهِ السَّلَامُ اَنَّهُ نَهٰى اَنْ تُنْخَعَ الشَّاةُ اِذَا ذُبِحَتْ وَتَفْسِيْرُهُ مَا ذَكَرْنَاهُ وَقِيْلَ مَعْنَاهُ اَنْ يَمُدَّ رَأْسَهُ حَتّٰى يَظْهَرَ مَذْبَحُهُ وَقِيْلَ اَنْ يَكْسِرَ عُنُقَهُ قَبْلَ اَنْ يَسْكُنَ مِنَ الْاِضْطِرَابِ وَكُلُّ ذٰلِكَ مَكْرُوْهٌ وَهٰذَا لِاَنَّ فِي جَمِيْعِ ذٰلِكَ وَفِي قَطْعِ الرَّاْسِ زِيَادَةَ تَعْذِيْبِ الْحَيْوَانِ بِلَا فَائِدَةٍ وَهُوَ مَنْهِيٌّ عَنْهُ وَالْحَاصِلُ اَنَّ مَا فِيْهِ زِيَادَةُ اِيْلَامٍ لَا يُحْتَاجُ اِلَيْهِ فِي الذَّكَاةِ مَكْرُوْهٌ وَيُكْرَهُ اَنْ يَجُرَّ مَا يُرِيْدُ ذَبْحَهُ بِرِجْلِهِ اِلَى الْمَذْبَحِ وَاَنْ تُنْخَعَ الشَّاةُ قَبْلَ اَنْ تَبْرُدَ يَعْنِيْ تَسْكُنَ مِنَ الْاِضْطِرَابِ وَبَعْدَهُ لَا اَلَمَ فَلَا يُكْرَهُ النَّخْعُ وَالسَّلْخُ اِلَّا اَنَّ الْكَرَاهَةَ لِمَعْنًى زَائِدٍ وَهُوَ زِيَادَةُ الْاَلَمِ قَبْلَ الذَّبْحِ اَوْ بَعْدَهُ فَلَا يُوْجِبُ التَّحْرِيْمَ فَلِهٰذَا قَالَ تُؤْكَلُ ذَبِيْحَتُهُ۔

ترجمہ:۔ اور اگر کسی نے چھری کو نخاع تک پہونچایا یا سر کاٹ دیا تو اس کے لئے یہ مکروہ ہے اور اس کا ذبیحہ کھایا جائے گا۔ اور بعض نسخوں میں بلغ کی جگہ قطع ہے۔

اور نخاع ایک سفید رگ ہے جو گردن کی ہڈی میں ہے۔ بہر حال کراہت تو اس دلیل کی وجہ سے جو رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم سے مروی ہے کہ آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے بکری کو نخاع کئے جانے سے منع فرمایا جب وہ ذبح کی جائے اور یہی کی تفسیر وہ ہے جو ہم نے ذکر کی ہے اور کہا گیا کہ اس کے معنی یہ ہیں کہ ذابح اس کا سر کھینچے یہاں تک کہ اس کے ذبح کی جگہ ظاہر ہو جائے اور کہا گیا کہ ذابح اس کی گردن توڑے اس سے پہلے کہ ذبیحہ تڑپ سے ٹھنڈا ہو۔ اور ان میں سے ہر ایک مکروہ ہے اور یہ اس لئے کہ ان سب میں اور سر کاٹنے میں حیوان کو بلا فائدہ تکلیف دینا ہے حالانکہ یہ منہی عنہ ہے حاصل یہ کہ وہ کام جس میں ایسی زائد تکلیف دینا ہو جس کی ذکات میں ضرورت نہیں ہے مکروہ ہے۔ اور مکروہ ہے کہ جس کو ذبح کرنے کا ارادہ کرتا ہے اس کا پاؤں پکڑ کر مذبح تک کھینچ کر لائے۔ اور یہ کہ بکری کا نخاع کیا جائے قبل اس کے کہ وہ ٹھنڈی ہو اور ٹھنڈی ہونے کے بعد کوئی تکلیف نہیں ہے پس نخاع اور کھال کھینچنا مکروہ نہیں ہوگا مگر کراہت ایک معنی زائد کی وجہ سے ہے اور ذبح سے پہلے یا ذبح کے بعد زائد تکلیف دینا ہے لہذا تحریم کو واجب نہیں کرے گا۔ پس اسی وجہ سے صاحب قدوری نے کہا ہے کہ اس کا ذبیحہ نہیں کھایا جائے گا۔

تشریح:۔ نخاع، نون کا ضمہ، فتحہ، کسرہ تینوں جائز ہے، حرام مغز۔ بقول صاحب ہدایہ گردن کی ہڈی میں ایک سفید رگ ہے اور بقول صاحب نہایہ گردن کی ہڈی کے جوف میں ایک سفید دھاگہ ہے جو ریڑھ کی ہڈی تک دراز ہے۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر ذابح نے چھری کو حرام مغز تک پہنچایا یا اس کا سر کاٹ دیا تو اس کے لئے ایسا کرنا مکروہ ہے البتہ اس کا ذبیحہ کھایا جائے گا اور بعض نسخوں میں بلغ کی جگہ قطع ہے۔ کراہت کی دلیل تو حدیث ہے کہ رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم نے بکری کو تنخع کئے جانے سے منع فرمایا ہے جب وہ ذبح کی جائے لیکن تنخع کے معنی میں اختلاف ہے چنانچہ اس کی ایک تفسیر تو وہ ہے جس کو صاحب ہدایہ نے بیان کیا ہے یعنی ذبح کے وقت نخاع تک چھری پہنچانا۔ اور بعض حضرات فرماتے ہیں کہ اس کا مطلب یہ ہے کہ ذابح جانور کا سر پکڑ کر اس قدر کھینچے کہ حلق میں ذبح کی جگہ یعنی وہ رگیں ظاہر ہو جائیں جن کو کاٹا جاتا ہے۔ اور بعض حضرات فرماتے ہیں کہ ذبح کے بعد جانور کے ٹھنڈا ہونے سے پہلے اس کی گردن کو توڑنا تنخع ہے۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ یہ تمام افعال مکروہ ہیں اور اس کی وجہ یہ ہے کہ ان تمام حرکات میں اور سر الگ کرنے میں خواہ مخواہ جانور کو

زیادہ تکلیف میں مبتلا کرنا ہے حالانکہ سراپا رأفت ورحمت صلی اللہ علیہ وسلم نے ہمیں ایسی تکلیف دینے سے منع کیا ہے۔ حاصل یہ کہ ایسی زائد تکلیف دینا جس کی ذکات اور ذبح میں ضرورت نہ ہو مکروہ ہے۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ یہ بھی مکروہ ہے کہ ذابح جانور کا پاؤں پکڑ کر گھسیٹ کر ذبح کی جگہ تک لے جائے اور یہ بھی مکروہ ہے کہ ذبیحہ ٹھنڈا ہونے سے پہلے اس کی گردن توڑ دی جائے۔ ٹھنڈا ہونے کے بعد چونکہ جانور کو تکلیف نہیں ہوتی اس لئے ٹھنڈا ہونے کے بعد نہ تو نخع مکروہ ہے اور نہ ہی کھال اتارنا۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ مذکورہ افعال میں کراہت چونکہ معنی زائدہ کی وجہ سے ہے اور وہ معنی زائد ذبح سے پہلے یا ذبح کے بعد تکلیف کا زیادہ ہونا ہے اس لئے یہ افعال، ذبیحہ حرام ہونے کا موجب نہ ہوں گے اسی وجہ سے صاحب قدوری نے کہا ہے کہ اس کا ذبیحہ کھایا جائے گا یعنی ذبیحہ میں کسی طرح کی کوئی کراہت نہیں ہے۔

قَالَ وَاِنْ ذَبَحَ الشَّاةَ مِنْ قَفَاهَا فَبَقِيَتْ حَيَّةً حَتّٰى قَطَعَ الْعُرُوْقَ حَلَّ لِتَحَقُّقِ الْمَوْتِ بِمَا هُوَ ذَكَاةٌ وَيُكْرَهُ لِاَنَّ فِيْهِ زِيَادَةَ الْاَلَمِ مِنْ غَيْرِ حَاجَةٍ فَصَارَ كَمَا اِذَا جَرَحَهَا ثُمَّ قَطَعَ الْاَوْدَاجَ وَاِنْ مَاتَتْ قَبْلَ قَطْعِ الْعُرُوْقِ لَمْ تُؤْكَلْ لِوُجُوْدِ الْمَوْتِ بِمَا لَيْسَ بِذَكَاةٍ فِيْهَا۔

ترجمہ: اور اگر بکری کو اس کی گدی کی طرف سے ذبح کیا پس وہ زندہ باقی رہی یہاں تک کہ رگوں کو کاٹ دیا تو وہ حلال ہوگئی اسلئے کہ موت اس چیز سے واقع ہوئی ہے جو ذکات ہے۔ اور یہ فعل مکروہ ہے کیونکہ اس میں بلاضرورت زیادہ تکلیف ہے پس یہ ایسا ہوگیا جیسا کہ جب بکری کو زخمی کیا پھر اس کی رگیں کاٹ دیں۔ اور اگر وہ بکری رگوں کے کاٹنے سے پہلے مرگئی تو نہیں کھائی جائے گی اسلئے کہ موت ایسی چیز کی وجہ سے موجود ہوئی ہے جو اس کے حق میں ذکات نہیں ہے۔

تشریح: صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر بکری کو گدی یعنی گردن کے پیچھے کی جانب سے ذبح کیا پس وہ زندہ رہی اس کے بعد اس کی ساری یا اکثر رگیں یعنی ودجین، حلقوم اور مری

کاٹ دیں یا حلقوم مری اور ایک رگ کاٹ دیں تو بکری حلال ہو جائے گی کیونکہ بکری کی موت ایسے سبب سے واقع ہوئی ہے جو ذکات ہے یعنی مذکورہ رگوں کو کاٹنا ذکات اور ذبح کہلاتا ہے. اور بکری جب ذکات اور ذبح سے مرتی ہے تو وہ حلال ہوتی ہے لہذا یہ بکری حلال ہوگی اور اس کا گوشت کھایا جائے گا البتہ اس طرح ذبح کرنا مکروہ ہے کیونکہ اس طرح ذبح کرنے میں بلا ضرورت جانور کو زیادہ تکلیف دینا ہے اور ہر ایسا فعل جس سے جانور کو ذکات اور ذبح کی تکلیف سے زیادہ تکلیف ہو مکروہ ہوتا ہے لہذا یہ فعل یعنی پہلے گدی کی طرف سے ذبح کرنا اور اس کے بعد رگیں کاٹنا بھی مکروہ ہوگا. اور یہ ایسا ہوگا جیسا کہ پہلے جانور کو زخمی کیا ہو اس کے بعد اس کی رگیں کاٹی ہوں. پس جس طرح یہ مکروہ ہے اسی طرح متن میں مذکور صورت بھی مکروہ ہے. اور اگر رگوں کے کاٹنے سے پہلے ہی بکری مرگئی یعنی اگر گدی کی طرف سے بکری ذبح کی اور وہ مرگئی حالانکہ ابھی تک اس کی رگیں نہیں کاٹی گئیں تو یہ بکری مردار ہوگی اس کا کھانا حرام ہے. کیونکہ اس صورت میں بکری کی موت ایسے سبب سے واقع ہوئی ہے جو سبب اس کے حق میں ذکات اور ذبح نہیں ہے اور بکری اگر بغیر ذکات کے مرتی ہے تو حلال نہیں ہوتی لہذا مذکورہ صورت میں بھی بکری حلال نہیں ہوگی.

قَالَ وَمَا اسْتَأْنَسَ مِنَ الصَّيْدِ فَذَكَاتُهُ الذَّبْحُ وَمَا تَوَحَّشَ مِنَ النَّعَمِ فَذَكَاتُهُ الْعَقْرُ وَالْجَرْحُ لِأَنَّ ذَكَاةَ الْاِضْطِرَارِ إِنَّمَا يُصَارُ إِلَيْهِ عِنْدَ الْعَجْزِ عَنْ ذَكَاةِ الْاِخْتِيَارِ عَلَى مَا مَرَّ وَالْعَجْزُ مُتَحَقِّقٌ فِي الْوَجْهِ الثَّانِيْ دُوْنَ الْأَوَّلِ وَكَذَا مَا تَرَدّٰى مِنَ النَّعَمِ فِيْ بِئْرٍ وَوَقَعَ الْعَجْزُ عَنْ ذَكَاةِ الْاِخْتِيَارِ لِمَا بَيَّنَّا وَقَالَ مَالِكٌ لَا يَحِلُّ بِذَكَاةِ الْاِضْطِرَارِ فِي الْوَجْهَيْنِ لِأَنَّ ذٰلِكَ نَادِرٌ وَنَحْنُ نَقُوْلُ الْمُعْتَبَرُ حَقِيْقَةُ الْعَجْزِ وَقَدْ تَحَقَّقَ فَيُصَارُ إِلَى الْبَدَلِ كَيْفَ وَإِنَّا لَا نُسَلِّمُ النُّدْرَةَ بَلْ هُوَ غَالِبٌ وَفِي الْكِتَابِ أَطْلَقَ فِيْمَا تَوَحَّشَ مِنَ النَّعَمِ وَعَنْ مُحَمَّدٍ أَنَّ الشَّاةَ إِذَا نَدَّتْ فِي الصَّحْرَاءِ فَذَكَاتُهَا الْعَقْرُ وَإِنْ نَدَّتْ فِي الْمِصْرِ لَا تَحِلُّ بِالْعَقْرِ لِأَنَّهَا لَا تَدْفَعُ عَنْ نَفْسِهَا فَيُمْكِنُ أَخْذُهَا فِي الْمِصْرِ فَلَا عَجْزَ وَالْمِصْرُ وَغَيْرُهُ سَوَاءٌ فِي الْبَقَرِ وَالْبَعِيْرِ لِأَنَّهُمَا يَدْفَعَانِ

عَنْ اَنْفُسِهِمَا فَلَا يَقْدِرُ عَلٰى اَخْذِهِمَا وَاِنْ نَدَّ اِلَى الْمِصْرِ فَيَتَحَقَّقُ الْعَجْزُ وَالصِّيَالُ كَالنَّدِّ اِذَا كَانَ لَا يَقْدِرُ عَلٰى اَخْذِهٖ حَتّٰى لَوْ قَتَلَهُ الْمَصُوْلُ عَلَيْهِ وَهُوَ يُرِيْدُ الذَّكَاةَ حَلَّ اَكْلُهٗ

ترجمہ۔ اور شکار کا جو جانور مانوس ہو جائے اس کی ذکات ذبح ہے اور پالتو جانوروں میں سے جو وحشی ہو جائے اس کی ذکات کو چیں کاٹنا اور زخمی کرنا ہے اس لئے کہ ذکات اضطراری کی طرف، ذکات اختیاری سے عاجز ہونے کے وقت رجوع کیا جاتا ہے جیسا کہ گذرا۔ اور عجز دوسری صورت میں تو متحقق ہے اول میں نہیں اور اسی طرح پالتو جانوروں میں سے جو جانور کنوئیں میں گر گیا اور ذکات اختیاری سے عجز واقع ہو گیا اس دلیل کی وجہ سے جو ہم نے بیان کی ہے اور امام مالک رہ نے فرمایا ہے کہ دونوں صورتوں میں ذکاتِ اضطراری سے حلال نہیں ہوگا اسلئے کہ یہ نادر ہے اور ہم جواب دیں گے کہ معتبر تو حقیقت عجز ہے اور وہ پایا گیا لہٰذا بدل کی طرف رجوع کیا جائے گا۔ کیسے جائز نہیں ہوگا حالانکہ ہم اس کا نادر ہونا تسلیم نہیں کرتے بلکہ وہ غالب ہے اور کتاب میں اس پالتو جانور کے حق میں جو متوحش ہو گیا، حکم کو مطلق رکھا اور امام محمد رہ سے مروی ہے کہ بکری جب جنگل میں متوحش ہو گئی تو اس کی ذکات عقر (زخمی کرنا) ہے اور اگر شہر میں متوحش ہو گئی تو عقر کی وجہ سے حلال نہیں ہوگی اسلئے کہ وہ اپنی ذات سے مدافعت نہیں کرتی ہے لہٰذا شہر میں اس کا پکڑنا ممکن ہوگا پس (ذکات اختیاری سے) عجز نہیں ہوا اور شہر اور اس کے علاوہ گائے اور اونٹ کے حق میں برابر ہے اس لئے کہ وہ دونوں اپنی ذات سے مدافعت کرتے ہیں پس ان دونوں کو پکڑنے پر کوئی قادر نہیں ہوگا اگرچہ وہ دونوں شہر میں متوحش ہوں، پس عجز متحقق ہوگا اور حملہ کرنا بدکنے کے مانند ہے جب اس کے پکڑنے پر قادر نہ ہو حتی کہ اگر اس کو مصول علیہ نے قتل کر دیا اور وہ ذکات کا ارادہ کرتا ہے تو اس کا کھانا حلال ہوگا۔

تشریح:۔ سابق میں گذر چکا ہے کہ حلال جانور دو طرح کے ہوتے ہیں، ایک تو پالتو جو لوگوں سے مانوس ہوتے ہیں ان کو دیکھ کر بدکتے نہیں ہیں جیسے بکری، گائے وغیرہ۔ دوم وحشی جیسے جنگلی جانور ہرن، نیل گائے وغیرہ۔ جو لوگوں کو دیکھ کر بدکتے ہیں۔ پہلی قسم کے جانوروں میں ذبح

اختیاری ہے اور دوسری قسم کے جانوروں میں ذبح اضطراری ہے۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر جانور وحشی ہو اور شکار کا ہو لیکن وہ لوگوں سے مانوس ہو کر پالتو کی طرح ہو گیا ہو تو اس کی ذکات ذبح اختیاری ہے۔ اور اگر کوئی جانور پالتو ہو لیکن وہ وحشی ہو گیا ہو اور لوگوں سے بدکنے لگا ہو تو اس کی ذکات عقر اور جرح یعنی ذکات اضطراری ہے کیونکہ ذکاۃ اضطراری کی طرف اس وقت رجوع کیا جاتا ہے جب وہ ذکاتِ اختیاری سے عاجز آجائے۔ پس دوسری صورت میں یعنی جب پالتو جانور وحشی ہو گیا تو ذابح اس صورت میں چونکہ ذکاتِ اختیاری سے عاجز آگیا اس لئے اس صورت میں ذکاتِ اضطراری کافی ہو جائے گی۔ اور پہلی صورت میں یعنی جب وحشی جانور پالتو ہو گیا تو اس صورت میں چونکہ ذابح ذکات اختیاری سے عاجز نہیں ہوتا بلکہ اس پر قادر ہوتا ہے اس لئے اس صورت میں ذکاتِ اضطراری کافی نہیں ہوگی بلکہ ذکاتِ اختیاری ضروری ہو گی۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر کوئی پالتو جانور مثلاً گائے، اونٹ، بکری کنوئیں میں گر گیا اور مرا نہیں بلکہ زندہ ہے تو اب یہ دیکھنا ہے کہ کنوئیں میں داخل ہو کر اس کو ذبح اختیاری کے طور پر ذبح کرنا ممکن ہے یا نہیں اگر ذبح اختیاری ممکن ہے تو اس پر ذبح اختیاری واجب ہوگی۔ اور اگر ذبح اختیاری ممکن نہیں ہے بایں طور کہ کنوئیں میں داخل ہونا ممکن نہیں ہے یا داخل ہونے تک جانور کے مر جانے کا گمان غالب ہے تو ایسی صورت میں ذکاتِ اضطراری کافی ہو جائے گی۔ دلیل وہ ہے جو سابق میں گزر چکی ہے کہ ذکات اختیاری سے عجز کے وقت ذکات اضطراری کی طرف رجوع کیا جاتا ہے۔

حضرت امام مالکؒ فرماتے ہیں کہ دونوں صورتوں میں یعنی جب پالتو جانور وحشی ہو جائے یا پالتو جانور کنوئیں میں گر جائے اور کنوئیں میں داخل ہو کر ذکاتِ اختیاری ممکن نہ ہو تو ان دونوں صورتوں میں ذکاتِ اضطراری سے جانور حلال نہ ہوگا کیونکہ یہ دونوں باتیں نادر ہیں اور احکام میں نوادر کا اعتبار نہیں ہوتا ہے اس لئے ان دونوں صورتوں کا اعتبار نہیں ہو گا۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ ہماری طرف سے جواب یہ ہے کہ معتبر حقیقۃً عاجز ہونا ہے اور وہ ان دونوں صورتوں میں پایا گیا پس جب ذکاتِ اختیاری سے عجز پایا گیا تو اس کے بدل یعنی ذکاتِ اضطراری کی طرف رجوع کیا جائیگا۔ اور جب شریعت کے مطابق ذکاتِ اضطراری کی طرف رجوع کیا گیا ہے تو ذکاتِ اضطراری سے ذبیحہ بھی حلال ہوگا۔ صاحب ہدایہ کیف سے ترقی کر کے کہتے ہیں کہ ان دونوں صورتوں میں ذکاتِ اضطراری سے جانور کیوں حلال نہیں ہوگا یعنی بالکل حلال ہوگا اسلئے کہ ہم ان دونوں صورتوں کا نادر ہونا ہی تسلیم نہیں کرتے ہیں بلکہ یہ دونوں صورتیں اکثر واقع ہوتی ہیں یعنی پالتو جانور کا بدک کر وحشی ہو جانا اور پالتو جانور کا کنوئیں میں گر جانا یہ نادر نہیں ہے بلکہ غالب ہے اور احکام میں غالب کا اعتبار کیا جاتا ہے لہذا ان دونوں صورتوں کا اعتبار کیا جائے گا اور دونوں صورتوں

میں ذکاتِ اضطراری سے جانور حلال ہو جائے گا۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر پالتو جانور وحشی ہو گیا تو قدوری میں اس کا حکم مطلق ہے یعنی پالتو جانور کا وحشی ہونا شہر اور آبادی میں ہو یا جنگل میں ہو اور وہ پالتو جانور بکری ہو یا اونٹ ہو ہر صورت میں یہی حکم ہے کہ اس میں ذکاتِ اضطراری کافی ہو جائے گی۔ حضرت امام محمدؒ سے تفصیل مروی ہے چنانچہ فرماتے ہیں کہ بکری اگر جنگل میں بدکنے لگی اور متوحش ہو گئی تو یہ بکری وحشی شمار ہو گی اور اس کے حلال ہونے کے لئے ذکاتِ اضطراری کافی ہو گی۔ اور اگر یہ صورت آبادی میں پیش آئی تو یہ بکری ذکاتِ اضطراری سے حلال نہیں ہو گی بلکہ اس کے لئے ذکاتِ اختیاری ضروری ہو گی۔ کیونکہ بکری اپنی ذات سے مدافعت نہیں کرتی ہے یعنی بکری ایسا جانور نہیں ہے جس کو پکڑنے میں خوف ہو اور وہ آدمی کو اپنے پاس نہ آنے دے بلکہ آبادی میں گھیر کر اس کو پکڑنا ممکن ہے اور جب ایسا ہے تو شہر اور آبادی میں ذکاتِ اختیاری سے عجز متحقق نہیں ہو گا۔ اور جب اس صورت میں ذکاتِ اختیاری سے عجز متحقق نہیں ہے تو ذکاتِ اختیاری واجب ہو گی اور جب ذکاتِ اختیاری واجب ہے تو ذکاتِ اضطراری سے شہر میں یہ بکری حلال نہیں ہو گی۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ گائے اور اونٹ کے حق میں شہر اور جنگل دونوں برابر ہیں یعنی یہ دونوں جنگل میں وحشی ہوئے ہوں یا آبادی میں دونوں صورتوں میں ذکاتِ اضطراری کافی ہے۔ دلیل یہ ہے کہ یہ دونوں اپنی ذات سے مدافعت کرتے ہیں۔ گائے اپنے سینگوں سے اور اونٹ اپنے منہ اور دانتوں سے۔ اور جب یہ بات ہے تو ان دونوں کو پکڑنے پر کوئی قادر نہیں ہو گا۔ اگرچہ یہ دونوں شہر میں بدکنے والے اور وحشی ہوتے ہیں پس جب ایسا ہے تو ذکاتِ اختیاری سے عاجزی متحقق ہو گئی اور جب ذکاتِ اختیاری سے عاجزی متحقق ہو گئی تو ذکاتِ اضطراری کافی ہو جائے گی۔

الحاصل گائے اور اونٹ اگر وحشی ہو گئے تو وہ ذکاتِ اضطراری سے حلال ہو جائیں گے۔ شہر میں بھی اور جنگل میں بھی۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ حملہ کرنا، بدک کر وحشی ہونے کے مرتبہ میں ہے بشرطیکہ اس کو پکڑنا ممکن نہ ہو حتی کہ جب آدمی پر اونٹ، گائے نے وحشی ہونے کے بعد حملہ کیا ہے اگر اس نے بہ نیتِ ذبح تسمیہ پڑھ کر اس جانور کو قتل کر دیا تو اس کا کھانا حلال ہو گا یعنی ذکاتِ اضطراری سے وہ ذبیحہ حلال ہو جائے گا۔

قَالَ وَالْمُسْتَحَبُّ فِي الْإِبِلِ النَّحْرُ فَإِنْ ذَبَحَهَا جَازَ وَيُكْرَهُ وَالْمُسْتَحَبُّ فِي الْبَقَرِ وَالْغَنَمِ الذَّبْحُ فَإِنْ نَحَرَهُمَا جَازَ وَيُكْرَهُ أَمَّا الْاِسْتِحْبَابُ فِيهِ لِمُوَافَقَةِ السُّنَّةِ الْمُتَوَارِثَةِ وَلِاجْتِمَاعِ الْعُرُوقِ فِيهَا فِي الْمَنْحَرِ وَفِيهِمَا فِي الْمَذْبَحِ وَالْكَرَاهَةُ لِمُخَالَفَةِ

السُّنَّةِ وَهِيَ لِمَعْنًى فِيْ غَيْرِهٖ فَلَا تَمْنَعُ الْجَوَازَ وَالْحِلَّ خِلَافًا لِمَا يَقُوْلُهُ مَالِكٌ رَحِمَهُ اللّٰهُ اَنَّهُ لَا يَحِلُّ۔

ترجمہ:۔ اور اونٹ میں نحر مستحب ہے پس اگر اس کو ذبح کیا تو جائز ہے اور مکروہ ہے۔ اور گائے اور بکری میں ذبح مستحب ہے پس اگر ان دونوں کا نحر کیا تو جائز ہے اور مکروہ ہے۔ بہرحال اس میں استحباب تو سنتِ متوارثہ کی موافقت کی وجہ سے ہے اور اسلئے کہ اونٹ میں رگوں کا اجتماع نحر کی جگہ میں ہے اور گائے اور بکری میں ذبح کی جگہ میں ہے اور کراہت مخالفتِ سنت کی وجہ سے ہے اور یہ کراہت ایسے معنی کی وجہ سے ہے جو ذبح کے علاوہ میں ہے۔ پس جواز اور حلت سے مانع نہ ہوگی۔ اس کے خلاف ہے جس کو امام مالکؒ فرماتے ہیں کہ ذبیحہ حلال نہیں ہے۔

تشریح:۔ نحر یہ ہے کہ اونٹ کھڑا کرکے اس کی تین ٹانگیں باندھ دے اور اگلی ایک ٹانگ کو موڑ کر باندھ دے اور اسفل عنق میں سینہ سے اوپر حلقوم کا جو حصہ ملا ہوا ہے جہاں گوشت کم ہوتا ہے اس کو قطع کر دے اسی جگہ کو منحر کہتے ہیں۔ اور ذبح اور جائے ذبح یعنی مذبح کی تعریف سابق میں گذر چکی ہے۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ جانور دو طرح سے حلال ہوتا ہے (۱) نحر سے (۲) ذبح سے۔ لیکن اونٹ میں نحر کرنا مستحب ہے۔ اگر اس کو ذبح کیا تو بھی جائز ہے مگر ایسا کرنا مکروہ ہے اور گائے اور بکری میں ذبح کرنا مستحب ہے۔ اگر ان کو نحر کیا تو یہ بھی جائز ہے لیکن ایسا کرنا مکروہ ہے۔ دونوں میں استحباب کی دلیل تو یہ ہے کہ اونٹ میں نحر اور گائے و بکری میں ذبح سنت متوارثہ کے موافق ہے چنانچہ اونٹ کے بارے میں ارشاد باری تعالیٰ ہے، "فَصَلِّ لِرَبِّكَ وَانْحَرْ" یعنی تو عید کی نماز پڑھ اور اونٹ کا نحر کر۔ اور گائے کے بارے میں باری تعالیٰ کا ارشاد ہے:۔ "اِنَّ اللّٰهَ يَاْمُرُكُمْ اَنْ تَذْبَحُوْا بَقَرَةً" اور دنبہ کے بارے میں ارشاد باری تعالیٰ ہے "وَفَدَيْنَاهُ بِذِبْحٍ عَظِيْمٍ" اور بخاری میں حدیث انس ہے:۔ قال نحر رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم سبع بدنات بیدہ قیاما وذبح بالمدینۃ کبشین املحین اقرنین۔ اور مسلم میں حدیث جابر ہے:۔ قال کنا نتمتع مع رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم فنذبح البقرۃ عن سبعۃ۔ الحاصل اونٹ اور گائے کے بارے میں جو قرآن وحدیث میں ہے یہ ہی سنتِ متوارثہ یعنی عہد رسالت سے لے کر آج تک اسی پر عمل ہے پس یہ اجماع فعلی کے مرتبہ میں ہے۔ دوسری دلیل یہ ہے کہ اونٹوں میں رگوں

کا اجتماع اسی جگہ ہے جہاں نحر ہوتا ہے اور گائے اور بکری میں اسی جگہ ہے جہاں ذبح ہوتا ہے اور اونٹ میں ذبح اور گائے اور بکری میں نحر اس لئے مکروہ ہے کہ اس میں سنت کی مخالفت ہے۔ اور کراہت ایسے معنی کی وجہ سے ہے جو ذبح کے علاوہ میں ہے یعنی ترک سنت کی وجہ سے کراہت ہے اور ذبح میں اس کا کوئی دخل نہیں ہے اس لئے یہ کراہت جواز اور حلت سے مانع نہیں ہوگی۔ یعنی یہ طریقہ اگرچہ مکروہ ہوگا لیکن ذبیحہ بلا کراہت حلال ہوگا۔

حضرت امام مالکؒ اس قول کی مخالفت کرتے ہوئے فرماتے ہیں کہ اس صورت میں ذبیحہ حلال نہیں ہوگا۔ یعنی اگر اونٹ کو نحر کی جگہ ذبح کیا یا گائے کو ذبح کی جگہ نحر کیا تو ذبیحہ حرام ہوگا اسے نہیں کھایا جائے گا۔

قَالَ وَمَنْ نَحَرَ نَاقَةً اَوْ ذَبَحَ بَقَرَةً فَوَجَدَ فِیْ بَطْنِهَا جَنِیْنًا مَیِّتًا لَمْ یُؤْکَلْ اَشْعَرَ اَوْ لَمْ یُشْعِرْ وَهٰذَا عِنْدَ اَبِیْ حَنِیْفَةَ وَهُوَ قَوْلُ زُفَرَ وَالْحَسَنِ بْنِ زِیَادٍ رَحِمَهُمَا اللّٰهُ وَ قَالَ اَبُوْ یُوْسُفَ وَمُحَمَّدٌ رَحِمَهُمَا اللّٰهُ اِذَا تَمَّ خَلْقَتُهٗ اُکِلَ وَهُوَ قَوْلُ الشَّافِعِیِّ لِقَوْلِهٖ عَلَیْهِ السَّلَامُ ذَکَاةُ الْجَنِیْنِ ذَکَاةُ اُمِّهٖ وَلِاَنَّهٗ جُزْءٌ مِنَ الْاُمِّ حَقِیْقَةً لِاَنَّهٗ یَتَّصِلُ بِهَا حَتّٰی یُفْصَلَ بِالْمِقْرَاضِ وَیَتَغَذّٰی بِغِذَائِهَا وَیَتَنَفَّسُ بِتَنَفُّسِهَا وَکَذَا حُکْمًا حَتّٰی یَدْخُلَ فِی الْبَیْعِ الْوَارِدِ عَلَی الْاُمِّ وَیُعْتَقُ بِاِعْتَاقِهَا وَاِذَا کَانَ جُزْءً مِنْهَا فَالْجَرْحُ فِی الْاُمِّ ذَکَاةٌ لَهٗ عِنْدَ الْعَجْزِ عَنْ ذَکَاتِهٖ کَمَا فِی الصَّیْدِ وَلَهٗ اَنَّهٗ اَصْلٌ فِی الْحَیٰوةِ حَتّٰی یُتَصَوَّرَ حَیَاتُهٗ بَعْدَ مَوْتِهَا وَعِنْدَ ذٰلِکَ یُفْرَدُ بِالذَّکَاةِ وَلِهٰذَا یُفْرَدُ بِاِیْجَابِ الْغُرَّةِ وَیُعْتَقُ بِاِعْتَاقٍ مُضَافٍ اِلَیْهِ وَتَصِحُّ الْوَصِیَّةُ لَهٗ وَبِهٖ وَهُوَ حَیَوَانٌ دَمَوِیٌّ وَمَا هُوَ الْمَقْصُوْدُ مِنَ الذَّکَاةِ وَهُوَ التَّمْیِیْزُ بَیْنَ الدَّمِ وَاللَّحْمِ لَا یَتَحَصَّلُ بِجَرْحِ الْاُمِّ اِذْ هُوَ لَیْسَ بِسَبَبٍ لِخُرُوْجِ الدَّمِ عَنْهُ فَلَا یُجْعَلُ تَبَعًا فِیْ حَقِّهٖ بِخِلَافِ الْجَرْحِ فِی الصَّیْدِ لِاَنَّهٗ سَبَبٌ لِخُرُوْجِهٖ نَاقِصًا فَیُقَامُ مَقَامَ الْکَامِلِ فِیْهِ عِنْدَ التَّعَذُّرِ وَاِنَّمَا یَدْخُلُ فِی الْبَیْعِ

تَحَرِّيًا لِجَوَازِهٖ كَيْلَا يَفْسُدُ بِاسْتِثْنَائِهٖ وَيَعْتِقُ بِإِعْتَاقِهَا كَيْلَا يَنْفَصِلَ مِنَ الْحُرَّةِ وَلَدٌ رَقِيقٌ

ترجمہ :۔ اگر کسی نے اونٹنی نحر کی یا گائے ذبح کی اور اس کے پیٹ میں مردار بچہ پایا تو یہ بچہ نہیں کھایا جائے گا۔ بچہ کے بدن پر بال اُگے ہوں یا نہ اُگے ہوں۔ یہ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک ہے اور یہ ہی قول امام زفرؒ اور حسن بن زیاد کا ہے۔ اور امام ابو یوسفؒ اور امام محمدؒ نے فرمایا ہے کہ اگر بچہ کی خلقت پوری ہوگئی تو کھایا جائے گا اور یہ ہی قول امام شافعیؒ کا ہے کیونکہ رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا ہے جنین کی ذکاۃ اس کی ماں کی ذکات ہے اور اس لئے کہ جنین حقیقت میں اپنی ماں کا جزء ہے کیونکہ وہ اپنی ماں کے ساتھ متصل ہوتا ہے حتیٰ کہ قینچی (سے کاٹ کر) جدا کیا جاتا ہے اور ماں کی غذا سے غذا پاتا ہے اور ماں کے سانس لینے سے سانس لیتا ہے۔ اور اسی طرح حکماً (بھی ماں کا جزء ہے) حتیٰ کہ عقدِ بیع جو اس کی ماں پر وارد ہوا اس میں جنین بھی داخل ہو جاتا ہے۔ اور ماں کے آزاد کئے جانے سے جنین بھی آزاد ہو جاتا ہے۔ اور جب وہ ماں کا جزء ہے تو ماں کو زخم لگانا (ذبح کرنا) بھی اس کے لئے ذکات ہے اس کی ذکات سے عجز کے وقت جیسے شکار میں ہوتا ہے۔ اور امام ابوحنیفہؒ کی دلیل یہ ہے کہ زندگی کے حق میں جنین خود اصل ہے حتیٰ کہ اس کی ماں کے مرجانے کے بعد اس کی زندگی متصور ہے اور اس وقت اس کی ذکات بھی علیحدہ کی جائے گی اور اسی استقلال کی وجہ سے وہ غرّہ واجب کئے جانے میں ماں سے علیحدہ ہوتا ہے۔ اور جنین ایسے اعتاق سے آزاد ہو جاتا ہے جو اس کی طرف مضاف ہو۔ اور جنین کے لئے اور اس کے ساتھ وصیت صحیح ہے اور حال یہ کہ جنین خون والا جانور ہے اور ذکات سے جو مقصود ہے وہ خون اور گوشت کے درمیان امتیاز پیدا کرنا ماں کو زخمی کرنے سے حاصل نہیں ہوگا۔ اسلئے کہ ماں کو زخمی کرنا جنین سے خون نکلنے کا سبب نہیں ہے پس ذبح کے حق میں اس کو ماں کے تابع نہیں بنایا جائے گا برخلاف شکار میں زخم کے کیونکہ وہ ناقص طور پر خون نکلنے کا سبب ہے پس عذر کے وقت جرح ناقص کو کامل کے قائم مقام کیا جائے گا اور ماں کی بیع میں جنین صرف اس وجہ سے داخل ہو جاتا ہے کہ بیع کا جواز تلاش کیا جائے تاکہ اس کے استثناء سے بیع فاسد نہ ہو۔ اور ماں کے آزاد کئے جانے سے جنین اسوجہ سے آزاد ہو جاتا ہے تاکہ آزاد عورت سے ولد رقیق جدا نہ ہو۔

تشریح: مسئلہ یہ ہے کہ اگر کسی نے اونٹنی کا نحر کیا یا گائے کو ذبح کیا اور اس کے پیٹ میں مردہ جنین پایا تو وہ جنین حرام ہوگا اس کا کھانا جائز نہ ہوگا۔ وہ جنین اتنا بڑا ہو کہ اس کے بدن پر بال نکل آئے ہوں یا اتنا بڑا نہ ہو۔ یہ امام ابو حنیفہ رح کے نزدیک ہے۔ یہ ہی قول امام زفر اور حسن بن زیاد کا ہے۔ اور صاحبین نے فرمایا ہے کہ اگر اس کی خلقت پوری ہوگئی تو کھایا جائے گا اور اگر خلقت پوری نہیں ہوئی تو نہیں کھایا جائے گا۔ یہ ہی قول امام شافعی رح کا ہے۔ صاحبین کی دلیل یہ حدیث ہے "ذکاۃ الجنین ذکاۃ امہ" جنین کی ذکات اس کی ماں کی ذکات ہے۔ یعنی ماں کی ذکات جنین کی ذکات کا نائب ہے۔ مطلب یہ ہے کہ جنین کی ماں کو ذبح کرنے سے جنین بھی مذبوح شمار ہوگا۔ اس کو علیحدہ سے ذبح کرنے کی ضرورت نہیں ہے۔ اور یہ ایسا ہے جیسا کہ کہا جاتا ہے "لسان الوزیر لسان الامیر" یعنی وزیر کی زبان امیر کی زبان کا نائب ہے۔ مطلب یہ ہے کہ وزیر کا کہا ہوا در حقیقت امیر کا فرمودہ ہے اور جیسے بیع الوصی بیع الیتیم، یعنی وصی کی بیع، یتیم کی بیع کا نائب ہے مطلب یہ ہے کہ وصی جو عقد کرتا ہے وہ اصلاً یتیم ہی کا کیا ہوا عقد ہوتا ہے۔

الحاصل اس حدیث سے یہ بات ثابت ہوگئی کہ ماں کو ذبح کرنے کے بعد جس طرح ماں حلال ہوگئی اور اس کا کھانا جائز ہے۔ اسی طرح جنین بھی حلال ہوگیا۔ اس کا کھانا بھی جائز ہوگا۔

ہماری طرف سے اس حدیث کا جواب یہ ہے کہ یہ حدیث نصب اور رفع دونوں کے ساتھ مروی ہے۔ دونوں صورتوں میں ذکاۃ جنین کو ذکاۃ اُم کے ساتھ تشبیہ دینا مقصود ہے۔ نصب کی صورت میں منصوب بنزع الخافض ہے اور تقدیری عبارت ہے ذکاۃ الجنین کذکاۃ امہ۔ یعنی جنین کو اسی طرح ذبح کیا جائے گا جیسا کہ اس کی ماں کو ذبح کیا جاتا ہے۔ یعنی ماں کو ذبح کرنا جنین کی ذکات کے لئے کافی نہیں ہے بلکہ جنین کو علیحدہ سے مستقلاً ذبح کرنا ضروری ہے۔ رفع کی صورت میں یہ تشبیہ بلیغ ہوگی جیسا کہ کہا جاتا ہے "اَبُو یُوْسُفْ اَبُو حَنِیْفَۃ" ابو یوسف تو ابو حنیفہ ہی ہیں۔ یعنی ابو یوسف ابو حنیفہ سے کامل مشابہت رکھتے ہیں۔ اسی طرح حدیث کا مطلب یہ ہے کہ ذکات جنین ذکات ام کے کامل مشابہ ہے یعنی ماں کو حلال کرنے کے لئے جس طرح ماں کو ذبح کیا جاتا ہے اسی طرح جنین کو حلال کرنے کیلئے من وعن جنین کو ذبح کیا جائے گا۔ صاحبین کی دوسری دلیل یہ ہے کہ جنین اپنی ماں کا حقیقۃً بھی جزء ہے اور حکماً بھی حقیقۃً تو اس لئے ہے کہ قینچی سے کاٹ کر جب تک جنین کو جدا نہ کیا جائے وہ اپنی ماں کے ساتھ متصل رہتا ہے اور وہ ماں کی غذاء سے غذاء لیتا ہے اور ماں کے سانس لینے سے سانس لیتا ہے یعنی غذاء میں بھی ماں کے تابع ہے اور سانس لینے میں بھی ماں کے تابع ہے۔ اور

حکماً اپنی ماں کا جزء اس لئے ہے کہ اگر ماں پر بیع وارد کی گئی تو اس بیع میں جنین بھی داخل ہو جاتا ہے۔ اور ماں کے آزاد کئے جانے سے جنین بھی آزاد ہو جاتا ہے چنانچہ اگر حاملہ باندی آزاد کی گئی تو اس کا حمل اور جنین بھی آزاد ہو جائے گا۔ الحاصل جنین اپنی ماں کا حقیقۃً بھی جزء ہے اور حکماً بھی جزء ہے اور جنین کو ذبح اختیاری کے طور پر ذبح کرنا متعذر ہے لہذا اس کی ماں کو ذبح کرنا اس کے لئے ذکات ہے یعنی یہ کہا جائے گا کہ ماں کو ذبح اختیاری کے طور پر ذبح کرنے سے جنین ذبح اضطراری کے طور پر ذبح ہو گیا اور ذبح اختیاری پر قدرت نہ ہونے کی صورت میں چونکہ ذبح اضطراری کافی ہو جاتی ہے اسلئے جنین میں ذبح اضطراری کافی ہو جائے گی اور اس کا کھانا جائز ہوگا جیسا کہ شکار کے جانور میں ذکاتِ اختیاری پر قدرت نہ ہونے کی وجہ سے ذکاتِ اضطراری پر اکتفا کیا جاتا ہے۔ حضرت امام ابوحنیفہ رح کی دلیل یہ ہے کہ جنین زندگی کے حق میں اصل ہے اگرچہ متصل ہونے میں ماں کے تابع ہے اور دلیل اس کی یہ ہے کہ بسا اوقات ماں مر جاتی ہے اور جنین پیٹ میں زندہ رہتا ہے حتیٰ کہ پیٹ چیر کر نکالا جاتا ہے۔ پس جب جنین اپنی زندگی میں اصل ہے تو اس کو ذبح کرنا بھی مستقل طور پر علیحدہ ہوگا اور اسی استقلال کی وجہ سے جنین غرّہ واجب کئے جانے میں ماں سے علیحدہ ہوتا ہے چنانچہ اگر کسی نے جنین والی حاملہ عورت کے پیٹ پر لات ماری اور ماں اور جنین دونوں مر گئے تو لات مارنے والے پر ماں کی دیت واجب ہوگی اور جنین کی وجہ سے غرّہ واجب ہوگا۔ یعنی پانچ سو روپیہ کی قیمت کا غلام یا باندی واجب ہوگی۔ پس جنین کی موت کی وجہ سے غرّہ کا واجب ہونا اس بات کی دلیل ہے کہ جنین اپنی زندگی میں مستقل اور اصل ہے اپنی ماں کے تابع نہیں ہے۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ جنین ایسے اعتاق سے آزاد ہو جاتا ہے جو جنین کی طرف منسوب ہو۔ مثلاً ایک آدمی نے کہا کہ میں نے اپنی اس حاملہ باندی کا بچہ آزاد کیا تو اس صورت میں یہ بچہ ہی آزاد ہوگا ماں آزاد نہ ہوگی حالانکہ غلام یا باندی کا ایک جزء آزاد کرنے سے صاحبین کے نزدیک کل آزاد ہو جاتا ہے۔ پس جنین کے حق میں اگر علیحدہ حیات اور زندگی معتبر نہ ہوتی، تو اس جزء کے آزاد ہونے سے پوری باندی آزاد ہو جاتی اس سے معلوم ہوا کہ جنین کے حق میں علیحدہ حیات معتبر ہے اور اس کے احکام بھی مستقل ہیں۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر کسی نے جنین کے واسطے وصیت کی مثلاً کہا کہ میں نے زینب کے حمل کے لئے ایک ہزار درہم کی وصیت کی تو یہ وصیت صحیح ہے۔ اسی طرح اگر جنین کی کسی کے واسطے وصیت کی مثلاً مولیٰ نے کہا کہ میں نے اپنی باندی کے حمل کی زید کے واسطے وصیت کی تو یہ وصیت بھی صحیح ہے۔ پس اگر جنین مستقل شمار نہ ہوتا تو جنین کے واسطے اور جنین کی دوسرے کے

واسطے وصیت صحیح نہ ہوتی۔ حالانکہ دونوں صحیح ہیں۔ اس سے معلوم ہوا کہ جنین کی حیات مستقلاً علیحدہ معتبر ہے۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ جنین میں ناپاک بہنے والا خون موجود ہے اور ذبح کرنے سے جو مقصود ہے یعنی ناپاک خون اور گوشت کو علیحدہ علیحدہ کرنا، یہ مقصود ماں کو ذبح کرنے اور زخمی کرنے سے حاصل نہیں ہوگا کیونکہ ماں کو ذبح کرنا جنین سے خون نکلنے کا سبب نہیں ہے پس جنین ذبح کے حق میں ماں کے تابع نہیں کیا جائے گا۔ اور جب جنین کو ذبح کے حق میں ماں کے تابع نہیں کیا جاسکتا تو جنین کو مستقلاً ذبح کرنا ضروری ہوگا۔ اگر جنین کو علیحدہ سے ذبح نہیں کیا گیا تو وہ حلال نہیں ہوگا بلکہ مردار ہوگا۔ اس کا کھانا ناجائز ہوگا۔

"بخلاف الجرح فی الصید" سے صاحبین کے قیاس کا جواب ہے یعنی صاحبین کا جنین کو صید پر قیاس کرنا صحیح نہیں ہے اسلئے کہ نفس جرح اور اصل جرح صید میں پایا گیا یعنی جب بسم اللہ پڑھ کر صید کو تیر مارا اور وہ تیر اس کے بدن کے کسی بھی حصہ پر لگا، یا اس پر بسم اللہ پڑھ کر کتا چھوڑا اور کتے نے اس کے بدن کے کسی بھی حصے کو زخمی کیا تو صید میں نفس جرح اور اصل جرح پایا گیا اور یہ جرح صید سے خون نکلنے کا سبب ناقص ہے اور ذبح فی الحلق خون نکلنے کا سبب کامل ہے پس جب صید میں سبب کامل یعنی ذبح فی الحلق پر قدرت نہیں ہے تو صید میں سبب ناقص یعنی جرح اور زخم کو سبب کامل کے قائمقام کر دیا جائے گا اور یہ کہا جائے گا گویا صید کو حلق میں ذبح کیا گیا ہے برخلاف جنین کے کہ اس کی ماں کو ذبح کرنے سے اس پر کوئی زخم نہیں لگتا ہے پس جنین جو غیر مجروح ہوتا ہے اس کو اس صید پر جو مجروح ہوتا ہے قیاس کرنا باطل ہے۔

وانما یدخل فی البیع سے صاحبین کے دوسرے قیاس کا جواب ہے۔ جواب کا حاصل یہ ہے کہ ماں کی بیع میں جنین اسلئے داخل ہوتا ہے تاکہ بیع جائز ہوسکے کیونکہ اگر ماں کی بیع میں جنین داخل نہ ہو تو ماں کی بیع سے جنین کا استثنار ہو جائے گا اور ماں کی بیع سے جنین کا استثنار ماں کی بیع کو فاسد کر دیتا ہے پس یہاں ماں کی بیع میں جنین کو اس لئے داخل کیا گیا ہے تاکہ ماں کی بیع جائز ہو جائے۔

ویعتق باعتاقہا سے صاحبین کے تیسرے قیاس کا جواب ہے۔ جواب کا حاصل یہ ہے کہ ماں کے آزاد کئے جانے سے جنین اس لئے آزاد ہو جاتا ہے تاکہ آزاد عورت سے مملوک بچہ نہ نکلے کیونکہ آزاد ہونے اور رقیق ہونے میں بچہ ماں کے تابع ہوتا ہے۔ پس جب ماں کو آزاد کر دیا گیا تو بچہ بھی آزاد ہو جائے گا۔

فصل فیما یحل اکلہ وما لا یحل۔ قال ولا یجوز اکل ذی ناب من

السِّبَاعِ وَلَا ذِي مِخْلَبٍ مِنَ الطُّيُورِ لِأَنَّ النَّبِيَّ عَلَيْهِ السَّلَامُ نَهٰى عَنْ أَكْلِ كُلِّ ذِي مِخْلَبٍ مِنَ الطُّيُورِ وَكُلِّ ذِي نَابٍ مِنَ السِّبَاعِ وَقَوْلُهُ مِنَ السِّبَاعِ ... ذُكِرَ عَقِيبَ النَّوْعَيْنِ فَيَنْصَرِفُ إِلَيْهِمَا فَيَتَنَاوَلُ سِبَاعَ الطُّيُورِ وَالْبَهَائِمِ لَا كُلَّ مَا لَهُ مِخْلَبٌ أَوْ نَابٌ وَالسَّبُعُ كُلُّ مُخْتَطِفٍ مُنْتَهِبٍ جَارِحٍ قَاتِلٍ عَادٍ عَادَةً وَمَعْنَى التَّحْرِيمِ وَاللّٰهُ أَعْلَمُ كَرَامَةُ بَنِي آدَمَ كَيْلَا يَعْدُوَ شَيْءٌ مِنْ هٰذِهِ الْأَوْصَافِ الذَّمِيمَةِ إِلَيْهِمْ بِالْأَكْلِ وَيَدْخُلُ فِيهِ الضَّبُعُ وَالثَّعْلَبُ فَيَكُونُ الْحَدِيثُ حُجَّةً عَلَى الشَّافِعِيِّ فِي إِبَاحَتِهِمَا. وَالْفِيلُ ذُو نَابٍ فَيُكْرَهُ وَالْيَرْبُوعُ وَابْنُ عِرْسٍ مِنَ السِّبَاعِ الْهَوَامِّ وَكَرِهُوا أَكْلَ الرَّخَمِ وَالْبُغَاثِ لِأَنَّهُمَا يَأْكُلَانِ الْجِيَفَ.

ترجمہ:۔ فصل، ان جانوروں کے بیان میں جن کا کھانا حلال ہے اور جن کا کھانا حلال نہیں ہے۔

امام قدوری رح نے کہا اور درندوں میں سے ذی ناب کا کھانا اور پرندوں میں سے ذی مخلب کا کھانا جائز نہیں ہے اس لئے کہ آنحضور صلی اللہ علیہ وسلم نے پرندوں میں ہر ذی مخلب کے کھانے سے اور درندوں میں سے ہر ذی ناب کے کھانے سے منع فرمایا ہے اور آپ صلی اللہ علیہ وسلم کا قول دونوں قسموں کے بعد ذکر کیا گیا ہے۔ پس یہ دونوں قسموں کی طرف راجع ہوگا۔ پس پھاڑ کھانے والے پرندوں اور درندوں کو شامل ہوگا۔ نہ ہر اس پرند کو جس کے لئے چنگل ہوں یا چوپایہ جس کے لئے کچلے ہوں۔ اور درندہ ہر وہ جانور جو عادۃً اُچکنے والا ہو، لوٹ پڑنے والا ہو، زخمی کرنے والا ہو قتل کرنے والا ہو، ناحق حملہ کرنے والا ہو۔ اور واللہ اعلم تحریم کے معنی بنوآدم کا مکرم ہونا ہے تاکہ ان جانوروں کے کھانے کی وجہ سے ان اوصافِ ذمیمہ میں سے کوئی چیز آدمیوں کی طرف متعدی نہ ہو جائے اور درندوں میں بجو اور لومڑی داخل ہو جائے گی۔ پس حدیث ان دونوں کو مباح کرنے میں امام شافعی رح کے خلاف حجت ہوگی اور ہاتھی ذوناب ہے لہٰذا مکروہ ہوگا اور جنگلی چوہا اور نیولا بھی زمین کے رینگنے والے درندوں میں سے ہے اور رخم اور بغاث کے کھانے کو مکروہ قرار دیا اس لئے کہ یہ دونوں مردار کھاتے ہیں۔

تشریح: صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ یہ فصل ماکول اللحم اور غیر ماکول اللحم جانوروں کے بیان میں ہے۔
ناب وہ دانت جو اگلے اور نیچے کے چاروں دانتوں سے ملے ہوئے ہوتے ہیں یعنی رباعیات سے متصل جو دانت ہیں جن کو کیلے بھی کہتے ہیں وہ ناب کہلاتے ہیں۔ مخلب۔ چنگل جیسے آدمی کے ناخن ہوتے ہیں پرندے کے مخلب ہوتے ہیں۔ ویسے تو ہر چوپایہ کے ناب ہوتے ہیں چنانچہ ہر چوپایہ ذی ناب ہے لیکن یہاں وہ مراد ہیں جو اپنے کیلوں سے پھاڑتے ہیں۔ پس ذی ناب من السباع کا ترجمہ ہوگا پھاڑ کھانے والے درندے۔ اسی طرح ہر پرندے کے مخلب ہوتے ہیں لیکن یہاں وہ مراد ہیں جو اپنے تیز چنگل سے شکار کرتے ہیں۔ پس ذی مخلب من الطیور کا ترجمہ ہوگا شکار کرنے والے پرندے۔ اب قدوری کی عبارت کا مطلب یہ ہے کہ ہر پھاڑ کھانے والے درندے اور ہر پھاڑ کھانے والے پرندے کا کھانا جائز نہیں ہے یعنی یہ دونوں قسم کے جانور غیر ماکولات میں سے ہیں اور دلیل یہ ہے کہ رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم نے ان دونوں قسم کے جانوروں کے کھانے سے منع فرمایا ہے۔ یعنی ہر پھاڑ کھانے والے پرندے اور ہر پھاڑ کھانے والے درندے کے کھانے سے منع فرمایا ہے۔
صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ حدیث میں من السباع کا لفظ دونوں قسموں کے بعد مذکور ہے، لہذا دونوں قسموں کی طرف راجع ہوگا۔ اور پھاڑ کھانے والے پرندوں اور پھاڑ کھانے والے درندوں کو شامل ہوگا۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ ہر ذی مخلب اور ہر ذی ناب کا کھانا ناجائز نہیں ہے کیونکہ کبوتر، بٹیر کے مخلب ہوتے ہیں مگر ان کا کھانا جائز ہے اسی طرح اونٹ اور گائے کے ناب ہوتے ہیں مگر ان کا کھانا جائز ہے۔ الحاصل ذی مخلب سے مراد وہ پرندے ہیں جن کے مخلب اور پنجے ہتھیار ہوتے ہیں وہ ان سے شکار کرتے ہیں اور ذی ناب سے مراد وہ چوپائے ہیں جن کے ناب ہتھیار ہوتے ہیں وہ ان سے شکار کرتے ہیں۔ ان کا کھانا حرام ہے۔ ہر ذی مخلب اور ہر ذی ناب کا کھانا حرام نہیں ہے۔
"سبع" کی تعریف کرتے ہوئے صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ سبع یعنی درندہ ہر وہ جانور ہے جو عادۃً اچکنے والا، لوٹنے والا، زخم لگانے والا، قتل کرنے والا اور ناحق حملہ کرنے والا ہو۔ سبع کا لفظ چونکہ پرندے اور درندے دونوں کو شامل ہے اس لئے اس کی تفسیر میں اختطاف اور انتہاب دونوں وصفوں کو ذکر کیا کیونکہ اختطاف پرندوں کا فعل ہے اور انتہاب درندوں کا فعل ہے پس دونوں کو شامل کرنے کے لئے دونوں وصفوں کو ذکر کیا گیا ہے۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ پھاڑ کھانے والے درندوں اور پھاڑ کھانے والے پرندوں کو کھانے سے بنو آدم کی کرامت کی وجہ سے منع کیا گیا ہے۔

جس کی تفصیل یہ ہے کہ اختلاف، انتہاب اور قتل عادۃً اوصاف ذمیمہ ہیں پس جب انسان ان جانوروں کو کھائیگا اور ان کو غذا بنائے گا تو ان کے یہ برے اوصاف انسان کی طرف متعدی ہوں گے کیونکہ غذا کو اس میں بہت بڑا دخل ہے یعنی غذا کے اثرات، غذا بنانے والے کے اندر پیدا ہوتے ہیں. چنانچہ ایک حدیث میں ہے :۔ لا یرضع لکم الحمقاء فان اللبن یغذی، یعنی تمہارے بچوں کو دودھ پلانے والیاں احمق عورتیں نہ ہوں کیونکہ دودھ سے تغذیہ ہوتا ہے یعنی دودھ کے آثار جسم میں ظاہر ہوتے ہیں۔ اور جب ایسا ہے تو احمق عورتوں کا دودھ پینے سے بچوں کے اندر حمق پیدا ہوگا اسی طرح انسان جب مذکورہ جانوروں کو کھائے گا اور ان کو غذا بنائے گا تو ان جانوروں کے برے اوصاف اور گندی خصلتیں ان میں پیدا ہوں گی پس انسان کو ان جانوروں کے کھانے سے اس لئے منع کیا گیا ہے تاکہ ان جانوروں کی بری خصلتیں انسان کے اندر پیدا نہ ہوں۔
صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ سبع میں بجو اور لومڑی بھی داخل ہو جائے گی کیونکہ بجو اور لومڑی بھی پھاڑ کھانے والے درندوں میں سے ہیں لہذا درندوں کی طرح ان کا کھانا بھی حرام ہوگا پس حدیث: نہی عن اکل کل ذی مخلب الخ امام شافعی رح کے خلاف ان دونوں کو مباح کرنے میں حجت ہوگی. مطلب یہ ہے کہ امام شافعی رح نے بجو اور لومڑی کو مباح قرار دیا ہے لیکن ہم کہتے ہیں کہ حدیث میں ذی ناب درندوں کا کھانا ممنوع قرار دیا گیا ہے اور یہ دونوں بھی ذی ناب درندے ہیں لہذا یہ دونوں بھی حدیث کی ممانعت میں داخل ہوں گے۔ اور یہ حدیث امام شافعی رح کے خلاف حجت ہو گی. حضرت امام شافعی رح بجو کھانے کی اباحت پر حدیث جابر سے استدلال کرتے ہیں. حدیث یہ ہے :۔ "عن ابن ابی عمار قال قلت لجابر الضبع اصید ہی قال نعم قلت اکلہا قال نعم، قلت اقالہ رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم قال نعم" ابن ابی عمار سے مروی ہے انھوں نے کہا کہ میں نے کہا جابر رض سے بجو کیا شکار ہے؟ فرمایا ہاں۔ میں نے کہا کیا میں اسے کھا سکتا ہوں؟ کہا ہاں. میں نے کہا کیا یہ رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا ہے؟ کہا ہاں۔ بقول امام ترمذی یہ حدیث حسن صحیح ہے۔ اور یہ حدیث اس پر دلالت کرتی ہے کہ بجو ماکول اللحم جانور ہے۔
ہماری طرف سے جواب یہ ہے کہ یہ حدیث ابتدائے اسلام پر محمول ہے یعنی ابتدائے اسلام میں بجو کا کھانا حلال تھا بعد میں حلت منسوخ ہو گئی جیسا کہ حدیث علی ابن ابی طالب انہ نہی عن اکل الضب والضبع، سے معلوم ہوتا ہے۔ اور حدیث خزیمہ بن جزء قال سالت رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم عن اکل الضبع قال اَوَ یاکل الضبع اَحد، سے معلوم ہوتا ہے. خزیمہ کہتے ہیں کہ میں نے رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم سے بجو کھانے کے سلسلہ میں دریافت کیا۔ آپ

صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا کیا کوئی آدمی بجو کو بھی کھالیتا ہے۔؟!
صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ ہاتھی ذوناب ہے لہٰذا وہ مکروہ ہوگا یعنی مکروہ تحریمی ہوگا۔ صاحب ہدایہ نے ہاتھی کو ذوناب تو کہا لیکن یہ نہیں کہا کہ وہ درندوں میں سے ہے۔ اس کی وجہ یہ ہے کہ لوگ ہاتھی کو درندوں میں سے شمار نہیں کرتے البتہ اس میں سبعیت اور درندگیت کے معنیٰ پائے جاتے ہیں پس درندوں کے ساتھ اس کا الحاق ایک گونہ اجتہاد سے ہوگا اسی وجہ سے صاحب ہدایہ نے اس کا حکم بیان کرتے ہوئے کہا ہے کہ اس کا کھانا مکروہ تحریمی ہے۔ ناجائز اور حرام کا لفظ استعمال نہیں کیا ہے۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ جنگلی چوہا اور نیولا ہوام درندوں میں سے ہیں۔ یعنی زمین کے رینگنے والے جانوروں میں سے ہیں مگر درندے ہیں پس یہ دونوں سباع میں سے ہونے کی وجہ سے عموم نہی میں داخل ہوجائیں گے یعنی حدیث "نہی عن اکل الخ" کے تحت داخل ہو جائیں گے۔ دوسری وجہ یہ ہے کہ جنگلی چوہا اور نیولا دونوں حشرات الارض میں سے ہونے کی وجہ سے خبائث میں سے ہیں اور خبائث کے بارے میں قرآن میں ہے: وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ الْخَبَائِثَ —
صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ رخم، اور بغاث کا کھانا بھی مکروہ تحریمی ہے کیونکہ یہ دونوں مردار کھاتے ہیں۔ رخم رخمۃ کی جمع ہے۔ سفید رنگ کا ایک پرندہ ہے جو گدھ کے مشابہ ہے مردار اور ناپاک ہڈیاں کھاتا ہے۔ اور بغاث خود گدھ کا نام ہے۔ بعض لوگوں نے اس کا برعکس کہا ہے یعنی رخم گدھ اور بغاث گدھ کے مشابہ پرندہ۔ پس چونکہ یہ دونوں جانور مردار کھاتے ہیں اس لئے ان کا کھانا مکروہ ہے۔

قَالَ وَلَابَأْسَ بِغُرَابِ الزَّرْعِ لِاَنَّهُ يَاكُلُ الْحَبَّ وَلَا يَاكُلُ الْجِيَفَ وَلَيْسَ مِنْ سِبَاعِ الطَّيْرِ قَالَ وَلَا يُؤْكَلُ الْاَبْقَعُ الَّذِىْ يَاكُلُ الْجِيَفَ وَكَذَا الْغُرَابُ قَالَ اَبُوْحَنِيْفَةَ لَابَاسَ بِاَكْلِ الْعَقْعَقِ لِاَنَّهُ يَخْلِطُ فَاشْبَهَ الدَّجَاجَةَ وَعَنْ اَبِىْ يُوْسُفَ اَنَّهُ يُكْرَهُ لِاَنَّ غَالِبَ اَكْلِهِ الْجِيَفُ۔

ترجمہ:۔ اور کھیتی کے کوّے میں مضائقہ نہیں ہے اسلئے کہ وہ دانہ کھاتا ہے اور مردار نہیں کھاتا ہے اور نہ وہ پھاڑنے والے شکاری پرندوں میں سے ہے۔ اور نہیں کھایا جائے گا وہ کوّا جو مردار کھاتا ہے اور یہی غداف کا حکم ہے اور امام ابوحنیفہؒ نے فرمایا ہے کہ عقعق کھانے میں کوئی مضائقہ نہیں ہے اسلئے کہ وہ ملی جلی غذا کھاتا ہے

پس وہ مرغی کے مشابہ ہوگیا۔ اور امام ابو یوسف رح سے مروی ہے کہ عقعق مکروہ تحریمی ہے اس لئے کہ اس کی زیادہ خوراک گندگی ہے۔

تشریح:۔ غراب، کوّا۔ ابقع، وہ کوّا جس میں سیاہی اور سفیدی ہو۔ غداف، بڑا کوّا جو سخت گرمی میں آتا ہے اور موٹا بھاری بڑے پروں کا ہوتا ہے، بڑا گدھ۔ عقعق کوّے کی شکل کا کبوتر کے برابر لمبی دم کا سیاہ سفید ایک پرندہ ہے۔ عرب اس کو منحوس کہتے ہیں اور بدفالی لیتے ہیں۔

صاحب ہدایہ کہتے ہیں کہ کھیتی میں جو کوّا رہتا ہے اس کے کھانے میں کوئی مضائقہ نہیں ہے کیونکہ یہ کوّا صرف اناج کھاتا ہے، مردار نہیں کھاتا، اور نہ ہی یہ کوّا پھاڑ کھانے والے شکاری پرندوں میں سے ہے پس اس کوّے میں چونکہ حرمت کی کوئی وجہ نہیں ہے اس لئے اس کوّے کو حرام نہیں کہا گیا ہے۔ البتہ غراب ابقع نہیں کھایا جائے گا کیونکہ اس کی غذا صرف مردار ہے۔ یہی حکم غداف کا ہے یعنی غداف بھی نہیں کھایا جائے گا۔ حضرت امام ابوحنیفہ رح نے فرمایا ہے کہ عقعق کھانے میں کوئی مضائقہ نہیں ہے کیونکہ وہ گندگی کے ساتھ اناج بھی کھاتا ہے پس یہ مرغی کے مشابہ ہوگیا اور مرغی کھانے میں بالاتفاق مضائقہ نہیں ہے۔ اور امام ابو یوسف رح سے مروی ہے کہ عقعق کا کھانا مکروہ تحریمی ہے کیونکہ اس کی عمومی غذا مردار اور گندگی ہے۔

قَالَ وَيُكْرَهُ اَكْلُ الضَّبُعِ وَالضَّبِّ وَالسُّلَحْفَاةِ وَالزُّنْبُوْرِ وَالْحَشَرَاتِ كُلِّهَا اَمَّا الضَّبُعُ فَلِمَا ذَكَرْنَا وَاَمَّا الضَّبُّ فَلِاَنَّ النَّبِيَّ عَلَيْهِ السَّلَامُ نَهٰى عَائِشَةَ حِيْنَ سَاَلَتْهُ عَنْ اَكْلِهٖ وَهُوَ حُجَّةٌ عَلَى الشَّافِعِيِّ فِيْ اِبَاحَتِهٖ وَالزُّنْبُوْرُ مِنَ الْمُؤْذِيَاتِ وَالسُّلَحْفَاةُ مِنْ خَبَائِثِ الْحَشَرَاتِ وَلِهٰذَا لَايَجِبُ عَلَى الْمُحْرِمِ بِقَتْلِهٖ شَيْءٌ وَاِنَّمَا تُكْرَهُ الْحَشَرَاتُ كُلُّهَا اسْتِدْلَالًا بِالضَّبِّ لِاَنَّهٗ مِنْهَا۔

ترجمہ:۔ فرمایا کہ بجو، گوہ، کچھوا، بھڑیں، کیڑے مکوڑے سب کا کھانا مکروہ ہے بہرحال بجو تو اس دلیل کی وجہ سے جو ہم نے ذکر کی۔ بہرحال گوہ تو اسلئے کہ آنحضور صلی اللہ علیہ وسلم نے حضرت عائشہ رض کو جس وقت انھوں نے سوال کیا، گوہ کھانے سے منع کیا۔ اور یہ حدیث امام شافعی رح کے خلاف حجت ہے ان کے گوہ کو مباح قرار دینے میں۔ اور بھڑ ستانے والی

میں سے ہے اور کچھوا خبیث حشرات الارض میں سے ہے۔ اسی وجہ سے اس کے قتل کرنے سے محرم پر کچھ واجب نہیں ہوتا ہے اور تمام حشرات الارض مکروہ ہیں گوہ پر قیاس کرتے ہوئے کیونکہ گوہ حشرات الارض میں سے ہے۔

تشریح :۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ: بجو، گوہ، کچھوا، بھڑ اور تمام حشرات الارض کا کھانا مکروہ تحریمی ہے۔ بجو کا کھانا تو اسلئے مکروہ ہے کہ وہ ذوناب من السباع میں سے ہے جیسا کہ پہلے ذکر کیا جاچکا اور گوہ کا کھانا اسلئے مکروہ ہے کہ ایک مرتبہ آپ صلی اللہ علیہ وسلم کو ایک گوہ ہدیہ کی گئی تو صدیقہ عائشہ رضی اللہ عنہا نے اس کے کھانے سے متعلق سوال کیا، تو آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے اس کے کھانے سے منع فرمایا۔ حضرت امام شافعی رحمہ گوہ کھانے کی اجازت دیتے ہیں یہ حدیث ان کے خلاف حجت ہے اور بھڑ اسلئے مکروہ ہے کہ وہ ایک زہریلا موذی جانور ہے۔ اور کچھوا اسلئے مکروہ ہے کہ وہ خبیث حشرات الارض میں سے ہے۔ لہذا آیت " وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ الْخَبَائِثَ " کی وجہ سے یہ بھی مکروہ تحریمی ہوگا۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ بھڑ چونکہ موذی جانور ہے اور کچھوا حشرات الارض میں سے ہے۔ اسی لئے اگر کسی محرم نے ان میں سے کسی کو قتل کردیا تو محرم پر اسکی جزاء واجب نہیں ہوگی کیونکہ حشرات الارض اور موذی جانور کو حالتِ احرام میں قتل کرنے سے جزاء واجب نہیں ہوتی ہے۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ گوہ پر قیاس کرتے ہوئے تمام حشرات الارض مکروہ تحریمی ہیں کیونکہ گوہ حشرات الارض میں سے ہے اور گوہ مکروہ تحریمی ہے لہذا حشرات الارض بھی مکروہ تحریمی ہیں۔

قَالَ وَلَا يَجُوزُ أَكْلُ الْحُمُرِ الْأَهْلِيَّةِ وَالْبِغَالِ لِمَا رَوَى خَالِدُ بْنُ الْوَلِيدِ رَضِيَ اللّٰهُ عَنْهُ أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللّٰهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نَهَى عَنْ لُحُومِ الْخَيْلِ وَالْبِغَالِ وَالْحَمِيرِ وَعَنْ عَلِيٍّ رَضِيَ اللّٰهُ عَنْهُ أَنَّ النَّبِيَّ عَلَيْهِ السَّلَامُ أَهْدَرَ الْمُتْعَةَ وَحَرَّمَ لُحُومَ الْحُمُرِ الْأَهْلِيَّةِ يَوْمَ خَيْبَرَ

ترجمہ :۔ اور پالتو گدھوں اور خچروں کا کھانا جائز نہیں ہے کیونکہ خالد بن ولید رضی اللہ عنہ نے روایت کی کہ آنحضور صلی اللہ علیہ وسلم نے گھوڑوں، خچروں اور گدھوں کے گوشت سے منع فرمایا ہے اور حضرت علی رضی اللہ عنہ سے مروی ہے آنحضور صلی اللہ علیہ وسلم نے خیبر کے دن متعہ کو باطل کیا اور پالتو گدھوں کے گوشت کو حرام کیا۔

تشریح :- صاحب قدوری فرماتے ہیں کہ پالتو گدھوں اور خچروں کا کھانا جائز نہیں ہے اور دلیل خالد بن ولید رضی اللہ عنہ کی یہ حدیث ہے کہ آنحضور صلی اللہ علیہ وسلم نے گھوڑوں خچروں اور گدھوں کے کھانے سے منع کیا ہے ۔ صاحب ہدایہ نے جو الفاظ روایت کئے ہیں یہ ابن ماجہ کے ہیں ۔ ابوداؤد میں یہ حدیث ان الفاظ کے ساتھ مروی ہے :- " غزوت مع رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم خیبر فاتت الیھود فشکوا ان الناس قد اسرعوا الی حظائرھم فقال رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم الا لا تحل اموال المعاھدین الا بحقھا وحرام علیکم الحمر الاھلیۃ وخیلھا وبغالھا وکل ذی ناب من السباع وکل ذی مخلب من الطیر "

" خالد بن ولید کہتے ہیں کہ میں نے رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم کے ساتھ خیبر کا جہاد کیا تو یہود نے آکر آنحضور صلی اللہ علیہ وسلم سے شکایت کی کہ لوگوں نے ہمارے باڑوں (جانور باندھنے کی جگہیں) پر تعدّی کی ہے ۔ پس آنحضور صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا کہ خبردار معاہدین کے اموال حلال نہیں ہیں مگر حق کے ساتھ اور تم پر پالتو گدھے ، گھوڑے اور خچر حرام ہیں ۔ اور ہر پھاڑ کھانے والا درندہ اور ہر پھاڑ کھانے والا پرندہ ۔ "

ابوداؤد کی روایت میں " غزوت مع رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم " کا لفظ کسی راوی کا وہم ہے کیونکہ واقدی نے اس حدیث کو مغازی میں روایت کرکے کہا ہے کہ خالد بن ولید خیبر کے دن مسلمان نہیں تھے بلکہ وہ خیبر کے بعد مسلمان ہوئے ہیں ۔ الحاصل اس حدیث سے یہ بات ثابت ہوگئی کہ پالتو گدھوں اور خچروں کا گوشت حرام ہے ۔ اسی طرح حضرت علی رضی اللہ عنہ سے مروی ہے کہ صاحب شریعت صلی اللہ علیہ وسلم نے خیبر کے دن متعۃ النساء کو باطل کردیا اور پالتو گدھوں کے گوشت کو حرام کردیا ہے ۔

قَالَ وَيُكْرَهُ لَحْمُ الْفَرَسِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللهُ وَهُوَ قَوْلُ مَالِكٍ وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ وَالشَّافِعِيُّ رَحِمَهُمُ اللهُ لَا بَأْسَ بِأَكْلِهِ لِحَدِيثِ جَابِرٍ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ أَنَّهُ قَالَ نَهَى رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنْ لُحُومِ الْحُمُرِ الْأَهْلِيَّةِ وَأَذِنَ فِي لُحُومِ الْخَيْلِ يَوْمَ خَيْبَرَ وَلِأَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللهُ عَلَيْهِ قَوْلُهُ تَعَالَى وَالْخَيْلَ وَالْبِغَالَ وَالْحَمِيرَ لِتَرْكَبُوهَا وَزِينَةً خَرَجَ مَخْرَجَ الْامْتِنَانِ وَالْأَكْلُ مِنْ أَعْلَى مَنَافِعِهَا وَالْحَكِيمُ لَا يَتْرُكُ الْامْتِنَانَ بِأَعْلَى النِّعَمِ وَيَمْتَنُّ بِأَدْنَاهَا وَلِأَنَّهُ آلَةُ إِرْهَابِ الْعَدُوِّ فَيُكْرَهُ أَكْلُهُ احْتِرَامًا لَهُ وَلِهَذَا يُضْرَبُ

لَہٗ بِسَہْمٍ فِی الْغَنِیْمَۃِ وَلِاَنَّ فِیْ اِبَاحَتِہٖ تَقْلِیْلَ اٰلَۃِ الْجِہَادِ وَ حَدِیْثُ جَابِرٍ مُعَارِضٌ بِحَدِیْثِ خَالِدٍ رَضِیَ اللّٰہُ عَنْہُ وَالتَّرْجِیْحُ لِلْمُحَرِّمِ ثُمَّ قِیْلَ اَلْکَرَاہَۃُ عِنْدَہٗ کَرَاہَۃُ تَحْرِیْمٍ وَقِیْلَ کَرَاہَۃُ تَنْزِیْہٍ وَالْاَوَّلُ اَصَحُّ وَاَمَّا لَبَنُہٗ فَقَدْ قِیْلَ لَابَاْسَ بِہٖ لِاَنَّہٗ لَیْسَ فِیْ شُرْبِہٖ تَقْلِیْلُ اٰلَۃِ الْجِہَادِ۔

ترجمہ:۔ اور گھوڑے کا گوشت امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک مکروہ ہے اور یہی امام مالک کا قول ہے۔ اور امام ابویوسفؒ امام محمدؒ امام شافعیؒ نے فرمایا ہے کہ گھوڑے کا گوشت کھانے میں کوئی مضائقہ نہیں ہے کیونکہ حضرت جابر رضی اللہ عنہ کی حدیث ہے کہ جابرؓ نے کہا کہ آنحضرت صلی اللہ علیہ وسلم نے خیبر کے دن پالتو گدھوں کے گوشت سے منع فرمایا ہے اور گھوڑوں کے گوشت کی اجازت دی ہے اور امام ابوحنیفہؒ کی دلیل باری تعالیٰ کا یہ قول ہے کہ "گھوڑوں گدھوں اور خچروں کو اسلئے پیدا کیا ہے تاکہ تم ان پر سوار ہو اور زینت کرو۔"

یہ آیت احسان رکھنے کے موقع میں واقع ہے اور کھانا ان کے اعلیٰ منافع میں سے ہے اور حکیم اعلیٰ نعمت سے احسان کرنا نہیں چھوڑتا ہے اور احسان کرے ادنیٰ سے۔ اور اس لئے کہ گھوڑا دشمن کو ڈرانے کا آلہ ہے پس اس کے احترام کے پیش نظر اس کا کھانا مکروہ ہوگا۔ اور اسی وجہ سے مال غنیمت میں گھوڑے کا حصہ لگایا جاتا ہے اور اس لئے کہ گھوڑے کا گوشت مباح کرنے میں آلۂ جہاد کو کم کرنا ہے اور حدیث جابر حدیث خالد کے معارض ہے اور ترجیح محرّم کو ہے۔

پھر کہا گیا کہ امام ابوحنیفہؒ کے نزدیک کراہت تحریمی ہے اور کہا گیا کراہت تنزیہی ہے۔ اور اول اصح ہے۔ اور بہرحال اس کا دودھ تو کہا گیا کہ اس میں کوئی مضائقہ نہیں ہے۔ اس لئے کہ اس کو پینے میں آلۂ جہاد کو کم کرنا نہیں ہے۔

تشریح:۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ امام اعظمؒ کے نزدیک گھوڑے کا گوشت کھانا مکروہ ہے اور یہی قول امام مالکؒ کا ہے اور صاحبین اور امام شافعیؒ فرماتے ہیں کہ بلا کراہت جائز ہے اس کے کھانے میں کوئی مضائقہ نہیں ہے۔ ان حضرات کی دلیل حدیث جابر ہے جس میں فرمایا گیا ہے کہ مدنی آقا صلی اللہ علیہ وسلم نے خیبر کے دن پالتو گدھوں کے گوشت سے منع کیا ہے اور گھوڑے

کے گوشت کی اجازت دی ہے۔
حضرت امام ابوحنیفہ رح کی دلیل یہ آیت ہے۔ "وَالْخَيْلَ وَالْبِغَالَ وَالْحَمِيرَ لِتَرْكَبُوهَا وَزِينَةً"
اللہ تعالیٰ فرماتے ہیں کہ ہم نے گھوڑوں، گدھوں اور خچروں کو اس لئے پیدا کیا ہے تاکہ ان پر سوار ہو اور زینت کرو۔ اس آیت میں اللہ رب العزت نے اپنے بندوں پر احسان جتایا ہے۔ چنانچہ فرمایا ہے کہ ہم نے سواری کے لئے اور زینت کے لئے تمکو یہ چوپائے عطا کئے ہیں۔ اور منفعت اکل منفعت رکوب اور زینت سے زیادہ ہے کیونکہ انسان رکوب اور زینت کے بغیر تو زندہ رہ سکتا ہے لیکن بغیر کھائے زندہ نہیں رہ سکتا۔
الحاصل اکل یعنی ماکول ہونا اعلیٰ درجہ کی نعمت ہے۔ اور رکوب اور زینت اس کے مقابلہ میں ادنیٰ درجہ کی نعمت ہے اور حکیم کی یہ شان نہیں ہے کہ وہ ادنیٰ درجہ کی نعمت سے تو احسان جتائے اور اعلیٰ درجہ کی نعمت سے احسان نہ جتائے۔ پس اس موقع پر حکیم مطلق اللہ جل مجدہ کا اکل کے ذریعہ احسان نہ جتانا اس بات کی دلیل ہے کہ ان چوپاؤں کا کھانا جائز نہیں ہے کیونکہ اگر کھانا جائز ہوتا تو اللہ تعالیٰ نے جس طرح رکوب اور زینت کے ذریعہ احسان جتایا ہے اسی طرح اکل کے ذریعہ بھی احسان جتاتے۔ الحاصل اس آیت سے ثابت ہو گیا کہ جس طرح گدھے اور خچر کا کھانا مکروہ تحریمی ہے اسی طرح گھوڑے کا کھانا بھی مکروہ تحریمی ہے۔
دوسری دلیل یہ ہے کہ گھوڑا جہاد کا آلہ ہے اور دشمن کو ڈرانے کا آلہ ہے پس گھوڑے کے احترام اور اس کی کرامت کے پیش نظر اس کے کھانے کو مکروہ قرار دیا گیا ہے۔ گھوڑا چونکہ دشمن کو ڈرانے کا آلہ ہے اس لئے مال غنیمت میں اس کا حصہ لگایا جاتا ہے چنانچہ فرمایا گیا ہے: لِلرَّاجِلِ سَهْمٌ وَلِلْفَارِسِ سَهْمَانِ، یعنی اگر کسی نے پیدل جہاد کیا تو اس کا ایک حصہ ہوگا اور اگر سوار ہو کر کیا تو دو حصے ہوں گے۔ ایک سوار کا دوسرے گھوڑے کا۔
تیسری دلیل یہ ہے کہ اگر گھوڑے کے کھانے کو مباح کر دیا جائے تو جہاد کا آلہ کم ہو جائے گا۔ پس اسی مصلحت کی وجہ سے شریعت نے اس کے کھانے کو تکریماً ممنوع قرار دے دیا ہے۔
صاحبین کی طرف سے پیش کردہ حدیث جابر کا جواب دیتے ہوئے مصنف ہدایہ فرماتے ہیں کہ حدیث جابر جو لحم فرس کی اباحت پر دلالت کرتی ہے وہ حدیث خالد جو لحم فرس کی حرمت پر دلالت کرتی ہے کے معارض ہے اور معارضہ کے وقت محرِّم کو ترجیح دی جاتی ہے لہذا حدیث خالد جو محرِّم ہے وہ راجح ہوگی اور فرس کا گوشت حرام ہوگا۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ بعض مشائخ نے کہا ہے کہ حضرت امام صاحب کے نزدیک لحم فرس کا کھانا مکروہ تحریمی ہے اور بعض نے کہا ہے کہ مکروہ تنزیہی ہے۔

قول اول اصح ہے اور اس کی دلیل یہ ہے کہ ایک مرتبہ امام ابو یوسف رح نے امام ابو حنیفہ رح سے پوچھا کہ اگر آپ کسی چیز کے بارے میں اَنَا اَکْرَہُ (میں مکروہ سمجھتا ہوں) فرمائیں تو اس بارے میں آپ کی کیا رائے ہے۔ حضرت امام صاحبؒ نے فرمایا کہ تحریم یعنی میری مراد اس سے تحریم ہوتی ہے۔

صاحب ہدایہ نے فرمایا ہے کہ گھوڑی کا دودھ پینے میں کوئی مضائقہ نہیں ہے کیونکہ اس کو پینے سے آلہ جہاد کو کم کرنا لازم نہیں آتا ہے۔

قَالَ وَلَابَأْسَ بِأَكْلِ الْأَرْنَبِ لِأَنَّ النَّبِيَّ عَلَيْهِ السَّلَامُ أَكَلَ مِنْهُ حِيْنَ أُهْدِيَ إِلَيْهِ مَشْوِيًّا وَأَمَرَ أَصْحَابَهُ رَضِيَ اللّٰهُ عَنْهُمْ بِالْأَكْلِ مِنْهُ وَلِأَنَّهُ لَيْسَ مِنَ السِّبَاعِ وَلَا مِنْ أَكَلَةِ الْجِيَفِ فَأَشْبَهَ الظَّبْيَ

ترجمہ:۔ اور خرگوش کھانے میں کوئی مضائقہ نہیں ہے اس لئے کہ آنحضور صلی اللہ علیہ وسلم نے خرگوش میں سے کھایا جس وقت وہ آپ صلی اللہ علیہ وسلم کو بھنا ہوا ہدیہ بھیجا گیا تھا اور اپنے اصحاب کو اس کے کھانے کے واسطے امر فرمایا۔ اور اس لئے کہ خرگوش نہ درندوں میں سے ہے اور نہ مردار کھانے والوں میں سے ہے۔ پس ہرن کے مشابہ ہو گیا۔

تشریح:۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ خرگوش کا گوشت کھانے میں کوئی حرج نہیں ہے۔ اسکی ایک دلیل تو یہ ہے کہ جب آپ صلی اللہ علیہ وسلم کو خرگوش کا بُھنا ہوا گوشت ہدیہ بھیجا گیا تو آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے اس میں سے تناول فرمایا اور حضرات صحابہ کو بھی تناول کرنے کا امر فرمایا۔

دوسری دلیل یہ ہے کہ خرگوش نہ تو درندوں میں سے ہے اور نہ ہی مُردار کھانے والے جانوروں میں سے ہے۔ لہٰذا وہ ہرن کے مشابہ ہو گیا اور ہرن بالاتفاق جائز ہے پس خرگوش بھی جائز ہے۔

قَالَ وَإِذَا ذُبِحَ مَا لَا يُؤْكَلُ لَحْمُهُ طَهُرَ جِلْدُهُ وَلَحْمُهُ إِلَّا الْآدَمِيَّ وَالْخِنْزِيْرَ فَإِنَّ الذَّكَاةَ لَا تَعْمَلُ فِيْهِمَا أَمَّا الْآدَمِيُّ فَلِحُرْمَتِهِ وَكَرَامَتِهِ وَالْخِنْزِيْرُ لِنَجَاسَتِهِ كَمَا فِي الدِّبَاغِ وَقَالَ الشَّافِعِيُّ الذَّكَاةُ لَا تُؤَثِّرُ فِيْ جَمِيْعِ ذٰلِكَ لِأَنَّهُ يُؤَثِّرُ

فِي إِبَاحَةِ اللَّحْمِ أَصْلًا وَفِي طَهَارَتِهِ وَطَهَارَةُ الْجِلْدِ تَبَعًا وَلَا تَبَعَ بِدُونِ الْأَصْلِ وَصَارَ كَذَبْحِ الْمَجُوسِيِّ وَلَنَا أَنَّ الذَّكَاةَ مُؤَثِّرَةٌ فِي إِزَالَةِ الرُّطُوبَاتِ وَالدِّمَاءِ السَّيَّالَةِ وَهِيَ النَّجِسَةُ دُونَ ذَاتِ الْجِلْدِ وَاللَّحْمِ فَإِذَا زَالَتْ طَهُرَ كَمَا فِي الدِّبَاغِ وَهَذَا الْحُكْمُ مَقْصُودٌ فِي الْجِلْدِ كَالتَّنَاوُلِ فِي اللَّحْمِ وَفِعْلُ الْمَجُوسِيِّ إِمَاتَةٌ فِي الشَّرْعِ فَلَا بُدَّ مِنَ الدِّبَاغِ وَكَمَا يَطْهُرُ لَحْمُهُ يَطْهُرُ شَحْمُهُ حَتَّى لَوْ وَقَعَ فِي الْمَاءِ الْقَلِيلِ لَا يُفْسِدُهُ خِلَافًا لَهُ وَهَلْ يَجُوزُ الِانْتِفَاعُ بِهِ فِي غَيْرِ الْأَكْلِ قِيلَ لَا يَجُوزُ اعْتِبَارًا بِالْأَكْلِ وَقِيلَ يَجُوزُ كَالزَّيْتِ إِذَا خَالَطَهُ وَدَكُ الْمَيْتَةِ وَالزَّيْتُ غَالِبٌ لَا يُؤْكَلُ وَيُنْتَفَعُ بِهِ فِي غَيْرِ الْأَكْلِ.

ترجمہ۔ اور جب ایسا جانور ذبح کیا گیا جس کا گوشت نہیں کھایا جاتا ہے تو اس کی کھال اور اس کا گوشت پاک ہو گیا سوائے آدمی اور سور کے۔ اسلئے کہ ذکات ان دونوں میں عمل نہیں کرتی ہے۔ بہر حال آدمی تو اس کے محترم ہونے کی وجہ سے اور سور تو اس کے ناپاک ہونے کی وجہ سے۔ جیسا کہ دباغت میں ہے۔

حضرت امام شافعی رح نے فرمایا ہے کہ ذکاۃ ان تمام میں مؤثر نہیں ہوتی ہے اسلئے کہ ذکات اصلاً گوشت مباح کرنے میں مؤثر ہوتی ہے اس کو پاک کرنے اور کھال کو پاک کرنے میں تبعاً مؤثر ہے۔ اور اصل کے بغیر تبع نہیں ہوتا ہے۔ اور یہ ایسا ہو گیا جیسے مجوسی کا ذبح کرنا۔ اور ہماری دلیل یہ ہے کہ ذکاۃ رطوبات اور بہنے والے خون میں مؤثر ہے اور یہ رطوبات اور بہنے والے خون ہی نجس ہیں نہ کہ کھال اور گوشت کی ذات۔ پس جب یہ رطوبات اور خون زائل ہو گئے تو گوشت پاک ہو گیا جیسے دباغت میں ہے۔ اور یہ طہارت ایسا حکم ہے جو کھال میں مقصود ہے جیسے تناول گوشت میں مقصود ہے۔ اور مجوسی کا فعل شریعت میں مار ڈالنا ہے پس دباغت ضروری ہے اور جیسے اس کا گوشت پاک ہو جاتا ہے اس کی چربی بھی پاک ہو جاتی ہے، حتی کہ اگر چربی تھوڑے پانی میں گری تو وہ اس کو خراب نہیں کرے گی۔ امام شافعی رح کا اختلاف ہے کیا کھانے کے علاوہ میں چربی سے نفع اٹھانا جائز ہے۔ کہا گیا کھانے پر قیاس کرتے ہوئے جائز نہیں ہے۔ اور کہا گیا کہ جائز ہے جیسے روغن زیتون جب اس میں مردار کی چربی

مل گئی ہو اور روغنِ زیتون زیادہ ہو تو نہیں کھایا جاتا ہے اور کھانے کے علاوہ میں اس سے نفع اٹھایا جاتا ہے۔

تشریح:۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ جب غیر ماکول اللحم جانور کو ذبح کیا گیا تو اس کا چمڑا اور گوشت پاک ہوگیا حتی کہ چمڑے پر نماز پڑھنا جائز ہے اور گوشت جیب میں رکھ کر نماز ادا کی تو نماز درست ہو جائے گی، سوائے آدمی اور سُوّر کے کہ ذبح کرنے کے باوجود یہ دونوں بمنزلہ مردار اور غیر مذبوح کے ہوتے ہیں یعنی استعمال کے قابل نہیں ہوتے۔ کیونکہ آدمی اور سُوّر میں ذکات یعنی ذبح کرنا عمل نہیں کرتا ہے۔ مگر دونوں میں ذبح کا بے فائدہ اور غیر مؤثر ہونا مختلف وجہوں سے ہے ۔ چنانچہ آدمی میں ذبح اس لئے عمل نہیں کرتا کہ آدمی مکرم اور محترم ہے یعنی اللہ رب العزت نے آدمی کو پاک مکرم اور محترم پیدا کیا ہے لہٰذا وہ اس قابل نہیں ہے کہ ذبح کرنے سے اس میں استعمال کی صلاحیت پیدا ہو جائے۔ اور سُوّر میں ذبح اس لئے عمل نہیں کرتا کہ وہ نجس العین ہے ذبح کرنے سے اس میں طہارت نہیں آسکتی ہے جیسا کہ دباغت میں ہے کہ دباغت دینے سے ہر غیر ماکول اللحم جانور کی کھال پاک ہو جاتی ہے۔ سوائے آدمی اور سور کے کہ آدمی کی کھال دباغت کے باوجود اس کی کرامت کی وجہ سے استعمال کے قابل نہیں ہوتی۔ اور سور کی کھال نجس العین ہونے کی وجہ سے پاک اور استعمال کے قابل نہیں ہوتی ہے۔ حضرت امام شافعیؒ فرماتے ہیں کہ ذکات کسی بھی غیر ماکول اللحم جانور میں مؤثر نہیں ہوتی ہے یعنی ذبح کرنے سے کسی بھی غیر ماکول اللحم جانور کی کھال اور گوشت پاک نہیں ہوتا ہے اور دلیل یہ ہے کہ ذبح اصلاً تو گوشت مباح کرنے میں مؤثر ہے یعنی ذکات اور ذبح کا اصل فائدہ تو یہ ہے کہ گوشت کھانا مباح ہو جائے۔ اور ذکات گوشت اور کھال کی طہارت میں تبعاً مؤثر ہے یعنی اباحتِ اکل کے تابع ہو کر گوشت اور کھال پاک ہو جاتے ہیں اور یہ بات مسلّم ہے کہ اصل کے بغیر تابع نہیں پایا جاتا ہے جیسے کپڑے کے بغیر رنگ نہیں پایا جاتا ہے پس جب ایسا ہے تو اباحتِ اکل کے بغیر طہارت نہیں پائی جائے گی یعنی ذبح کرنے سے جن جانوروں کا گوشت مباح نہیں ہوگا ان کی کھال اور گوشت پاک بھی نہیں ہونگے اور جن کا گوشت مباح ہو جائے گا ان کی کھال اور گوشت بھی پاک ہو جائیں گے۔ اور یہ ایسا ہو گیا جیسے مجوسی کا ذبح کرنا، یعنی جس طرح مجوسی کا ذبح کرنا نہ تو گوشت حلال اور مباح کرنے میں مؤثر ہے اور نہ ہی مذبوح کی کھال اور گوشت پاک کرنے میں مؤثر ہے، اسی طرح غیر ماکول اللحم جانور کو ذبح کرنا نہ اباحتِ اکل میں مؤثر ہے اور نہ ہی کھال اور گوشت کی طہارت میں مؤثر ہے۔ ہماری دلیل یہ ہے کہ ذکات کا اثر یہ ہے کہ رطوبات اور بہنے والے خون زائل ہو جائیں اور یہ رطوبات اور بہنے والے خون ہی نجس ہیں کھال

اور گوشت کی ذات نجس نہیں ہے پس جب یہ رطوبات اور خون زائل ہو گئے، تو کھال اور گوشت پاک ہو گیا جیسا کہ دباغت میں ہے کہ دباغت دینے سے رطوبات نجسہ زائل ہو جاتی ہیں اور کھال پاک ہو جاتی ہے۔

"وہذا الحکم، مقصود" الخ سے امام شافعی رح کی دلیل کا جواب ہے۔ جواب کا حاصل یہ ہے کہ حضرت امام شافعی رح کا یہ کہنا کہ ذکاۃ کا اثر لحم کی اباحت میں اصل اور اس کی اور کھال کی طہارت میں تابع ہے غلط ہے بلکہ ذکات کا اثر جس طرح گوشت کی اباحت میں اصل ہے اسی طرح گوشت اور کھال کی طہارت میں بھی اصل ہے کوئی کسی کے تابع نہیں ہے پس جانور اگر غیر ماکول اللحم ہے تو ذکات کی وجہ سے اس کا گوشت اور کھال پاک ہو جائے گا۔ اور ان کے پاک ہونے سے ان کا مباح ہونا لازم نہیں آتا جیسے مٹی پاک ہے مگر اس کا کھانا مباح نہیں ہے۔

"وفعل المجوسی" سے امام شافعی رح کے قیاس کا جواب ہے۔ جواب کا حاصل یہ ہے کہ مجوسی کا فعلِ ذبح غیر مشروع ہے لہذا مجوسی کا ذبح کیا ہوا مردار ہوگا اور مردار کی کھال کو پاک کرنے کے لئے دباغت دینا ضروری ہے اور مسلمان کا فعلِ ذبح مشروع ہے اور شرعی ذبح سے جانور کا گوشت اور کھال پاک ہو جاتے ہیں اگرچہ شریعت نے کھانے کی اجازت نہ دی ہو۔ الحاصل جب مسلمان کا فعلِ ذبح مشروع ہے اور مجوسی کا فعلِ ذبح غیر مشروع ہے تو مسلمان کے ذبح کو مجوسی کے ذبح پر قیاس کرنا صحیح نہیں ہے۔

صاحبِ ہدایہ فرماتے ہیں کہ ذبح کرنے سے جس طرح غیر ماکول اللحم جانور کا گوشت پاک ہو جاتا ہے اسی طرح اس کی چربی بھی پاک ہو جاتی ہے۔ حتیٰ کہ اگر یہ چربی تھوڑے پانی میں گر گئی تو وہ پانی کو ناپاک نہیں کرے گی۔ حضرت امام شافعی رح کا اختلاف ہے کیونکہ جب ذبح کرنے سے ان کے نزدیک گوشت پاک نہیں ہوا تو چربی بھی پاک نہیں ہوگی۔ اور جب چربی پاک نہیں ہے تو وہ تھوڑے پانی کو ناپاک بھی کر دے گی۔ کیونکہ نجاست کے گرنے سے ماءِ قلیل ناپاک ہو جاتا ہے صاحب ہدایہ سوالیہ انداز میں فرماتے ہیں کہ غیر ماکول اللحم جانور کی چربی کا کھانا تو جائز نہیں ہے لیکن کیا کھانے کے علاوہ دوسرا نفع حاصل کیا جا سکتا ہے مثلاً جلا کر روشنی حاصل کرنا وغیرہ۔

جواب میں فرمایا کہ بعض مشائخ تو دوسرا نفع حاصل کرنے کی اجازت بھی نہیں دیتے اور وہ کھانے پر قیاس کرتے ہیں کہ جس طرح اس چربی کا کھانا جائز نہیں ہے اسی طرح اس سے دوسرا نفع حاصل کرنا بھی جائز نہیں ہے۔ اور بعض مشائخ فرماتے ہیں کہ دوسرا نفع حاصل کرنا جائز ہے جیسا کہ روغن زیتون میں اگر مردار کی چربی مل گئی اور روغن زیتون زیادہ ہے تو اس کو اگرچہ کھایا نہیں جائے گا لیکن جلانے وغیرہ کا دوسرا نفع حاصل کیا جا سکتا ہے۔

قَالَ وَلَا يُؤْكَلُ مِنْ حَيَوَانِ الْمَاءِ إِلَّا السَّمَكُ وَقَالَ مَالِكٌ وَجَمَاعَةٌ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ بِإِطْلَاقِ جَمِيعِ مَا فِي الْبَحْرِ وَاسْتَثْنَى بَعْضُهُمُ الْخِنْزِيرَ وَالْكَلْبَ وَالْإِنْسَانَ وَعَنِ الشَّافِعِيِّ أَنَّهُ أَطْلَقَ ذٰلِكَ كُلَّهُ وَالْخِلَافُ فِي الْأَكْلِ وَالْبَيْعِ وَاحِدٌ لَهُمْ قَوْلُهُ تَعَالَى "أُحِلَّ لَكُمْ صَيْدُ الْبَحْرِ" مِنْ غَيْرِ فَصْلٍ وَقَوْلُهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ فِي الْبَحْرِ هُوَ الطَّهُورُ مَاؤُهُ وَالْحِلُّ مَيْتَتُهُ وَلِأَنَّهُ لَا دَمَ فِي هٰذِهِ الْأَشْيَاءِ إِذِ الدَّمَوِيُّ لَا يَسْكُنُ الْمَاءَ وَالْمُحَرِّمُ هُوَ الدَّمُ فَأَشْبَهَ السَّمَكَ وَلَنَا قَوْلُهُ تَعَالَى "وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ الْخَبَائِثَ" وَمَا سِوَى السَّمَكِ خَبِيثٌ وَنَهَى رَسُولُ اللّٰهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ عَنْ دَوَاءٍ يُتَّخَذُ فِيهِ الضِّفْدَعُ وَنَهَى عَنْ بَيْعِ السَّرَطَانِ وَصَيْدُ الْمَذْكُورِ فِيمَا تَلَا مَحْمُولٌ عَلَى الْاِصْطِيَادِ وَهُوَ مُبَاحٌ فِيمَا لَا يَحِلُّ وَالْمَيْتَةُ الْمَذْكُورَةُ فِيمَا رُوِيَ مَحْمُولَةٌ عَلَى السَّمَكِ وَهُوَ حَلَالٌ مُسْتَثْنًى مِنْ ذٰلِكَ لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ، أُحِلَّتْ لَنَا مَيْتَتَانِ وَدَمَانِ أَمَّا الْمَيْتَتَانِ فَالسَّمَكُ وَالْجَرَادُ وَأَمَّا الدَّمَانِ فَالْكَبِدُ وَالطِّحَالُ.

ترجمہ:۔ قدوری نے کہا کہ پانی کا جانور نہیں کھایا جائے گا مگر مچھلی۔ اور امام مالکؒ اور اہل علم کی ایک جماعت ان تمام جانوروں کی حلت کی قائل ہے جو دریا میں ہیں۔ اور بعض نے سؤر، کتے اور انسان کا استثناء کیا ہے اور امام شافعیؒ سے مروی ہے کہ انھوں نے ان تمام کو جائز کہا ہے۔ اور اختلاف کھانے اور بیع میں یکساں ہے۔ ان حضرات کی دلیل باری تعالیٰ کا قول "أُحِلَّ لَكُمْ صَيْدُ الْبَحْرِ" بغیر تفصیل کے ہے اور سمندر کے بارے میں آنحضورؐ کا ارشاد کہ اس کا پانی پاک اور اس کا مردار حلال ہے۔ اور اس لئے کہ ان جانوروں میں خون نہیں ہے کیونکہ خون والا جانور پانی میں نہیں رہتا ہے۔ اور حرام کرنے والا یہ ہی خون ہے۔ پس مچھلی کے مشابہ ہوگیا۔ اور ہماری دلیل باری تعالیٰ کا قول ہے، اور حرام کرتا ہے ان پر خبیث چیزوں کو، اور مچھلی کے علاوہ خبیث ہے۔ اور آنحضور صلی اللہ علیہ وسلم نے ایسی دوا سے منع فرمایا ہے

جس میں مینڈک ڈالا جائے۔ اور کیکڑے کی بیع سے منع فرمایا ہے۔ اور صید جو اس آیت میں مذکور ہے جو تلاوت کی ہے شکار کرنے پر محمول ہے اور وہ ایسے جانوروں میں بھی مباح ہے جو حلال نہیں ہیں۔ اور مردار جو اس حدیث میں مذکور ہے جو روایت کی گئی مچھلی پر محمول ہے اور مچھلی حلال ہے جو مردار سے مستثنیٰ ہے۔ کیونکہ آنحضور صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا ہے ہمارے واسطے دو مردار اور دو خون حلال کئے گئے ہیں، بہرحال دو مردار تو مچھلی اور ٹڈی ہے اور دو خون تو وہ کلیجی اور تلی ہیں۔

تشریح:۔ صاحب قدوری فرماتے ہیں کہ دریائی جانوروں میں سے کوئی جانور حلال نہیں ہے سوائے مچھلی کے۔ پس کیکڑا، کچھوا، مینڈک، مگرمچھ اور گھڑیال وغیرہ سب جانور حرام ہیں۔ اور امام مالکؒ اور اہل علم کی ایک جماعت دریا کے تمام جانوروں کو مطلقاً حلال کہتے ہیں۔ اور بعض حضرات یعنی امام شافعی رحؒ نے سُوّر، کتے اور آدمی کا استثناء کیا ہے۔ یعنی دریا کے تمام جانور حلال ہیں سوائے دریائی سُوّر، دریائی کتے اور دریائی انسان کے۔ اور امام شافعی رحؒ سے یہ بھی روایت ہے کہ انہوں نے ان تمام کو حلال قرار دیا ہے۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ جوازِ اکل اور جوازِ بیع دونوں میں یکساں اختلاف ہے یعنی ہمارے نزدیک مچھلی کے علاوہ دریائی جانوروں کا جس طرح کھانا جائز نہیں ہے اسی طرح اس کی بیع بھی جائز نہیں ہے۔ اور امام مالک رحؒ وغیرہ کے نزدیک جس طرح ان کا کھانا جائز ہے اسی طرح ان کی بیع بھی جائز ہے۔ ان حضرات کی ایک دلیل تو باری تعالیٰ کا ارشاد "أُحِلَّ لَكُمْ صَيْدُ الْبَحْرِ" ہے یعنی تمہارے لئے دریا کا شکار حلال کر دیا گیا۔ اس آیت میں مچھلی اور غیر مچھلی کی کوئی تفصیل نہیں ہے بلکہ مطلقاً دریا کا جانور حلال کیا گیا ہے۔ الحاصل اس آیت سے مطلقاً دریائی جانور کا حلال ہونا ثابت ہو گیا۔

دوسری دلیل یہ حدیث ہے۔ حضرت ابو ہریرہ رضی اللہ تعالیٰ عنہ فرماتے ہیں کہ ایک شخص نے آنحضرت صلی اللہ علیہ وسلم سے دریافت کیا کہ یا رسول اللہ! ہم لوگ سمندر میں سوار ہوتے ہیں اور اپنے ساتھ میں تھوڑا پانی لے جاتے ہیں پس اگر ہم اس سے وضو کریں تو پیاسے رہیں تو کیا ہم سمندر کے پانی سے وضو کر سکتے ہیں؟ آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا کہ سمندر ایسی چیز ہے جس کا پانی پاک اور اس کا مردار حلال ہے۔ اس حدیث سے بھی معلوم ہوتا ہے کہ دریا کا مردار بھی حلال ہے اور اس حدیث میں مچھلی اور غیر مچھلی کی کوئی تفصیل نہیں ہے۔ پس ثابت ہو گیا کہ دریا کا ہر جانور خواہ وہ مردار ہو حلال ہے۔

تیسری دلیل یہ ہے کہ دریائی جانوروں میں خون نہیں ہوتا کیونکہ خون والا جانور دریا اور پانی

میں نہیں رہ سکتا ہے۔ اور حرام کرنے والا یہی خون ہے۔ یعنی خون جو نجس ہے اصل حرمت اسی کی وجہ سے ہے۔ پس جب دریائی جانوروں میں خون نہیں ہے تو دریائی جانور مچھلی کے مشابہ ہوگئے اور مچھلی کا کھانا حلال ہے لہذا باقی دریائی جانوروں کا کھانا بھی حلال ہوگا۔ ہماری دلیل باری تعالیٰ کا قول " وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ الْخَبَائِثَ " ہے یعنی باری تعالےٰ نے اپنے پیغمبر کی صفات میں فرمایا ہے کہ وہ لوگوں پر خبیث چیزوں کو حرام کرتا ہے۔ خبیث وہ کہلاتا ہے جس سے گھن پیدا ہو اور طبیعت میں ایک گونہ نفرت ہو۔ پس مچھلی کے علاوہ دریا کے تمام جانور خبیث ہیں لہذا مچھلی کے علاوہ تمام دریائی جانور حرام ہوں گے۔

محشی نے حدیث جابر سے حنفیہ پر اعتراض کیا ہے۔ حدیث جابر یہ ہے:۔

انہم اصابہم جوع شدید فی الغزو۔ القی البحر میتًا یقال لہ العنبر فاکلنا منہ نصف شہر فلما قدمنا المدینۃ ذکرنا ذالک لرسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم فقال رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم کلوا رزقًا اخرجہ اللہ لکم، اطعمونا ان کان معکم۔ الحدیث۔

حضرت جابر فرماتے ہیں کہ ان کو ایک غزوہ میں شدید بھوک لگی۔ دریا نے ایک مردار کو باہر ڈالدیا جس کو عنبر کہا جاتا ہے۔ پس ہم نے اس میں نصف ماہ کھایا پس جب ہم مدینہ طیبہ آئے تو یہ واقعہ رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم کے سامنے ذکر کیا۔ آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا اللہ تعالےٰ نے تم کو جو رزق عطا کیا ہے اسکو کھاؤ۔ اگر تمہارے پاس کچھ ہو تو ہم کو کھلاؤ۔

اس حدیث سے معلوم ہوتا ہے کہ عنبر بھی حلال ہے حالانکہ عنبر دریائی جانور ہے اس کا ایک جواب تو یہ ہے کہ عنبر ایک قسم کی مچھلی ہے چنانچہ بخاری میں ہے:۔

" عن جابر رضی اللہ عنہ قال غزونا جیش الخبط و امیرنا ابو عبیدۃ فجعنا جوعًا شدیدًا فالقی البحر حوتًا میتًا لم یر مثلہ، یقال لہ العنبر فاکلنا منہ نصف شہر" الحدیث

بخاری کی یہ حدیث صراحتًا دلالت کرتی ہے کہ عنبر ایک مچھلی ہے۔ اور اگر تسلیم کر لیا جائے کہ عنبر مچھلی نہیں ہے بلکہ دوسرا کوئی جانور ہے تو ہم جواب دیں گے کہ حضرت جابر اور دوسرے صحابہ نے اس جانور کو مخمصہ کی حالت میں کھایا ہے اور مخمصہ کی حالت میں حرام بھی حلال ہو جاتا ہے الحاصل اس حدیث کو لے کر احناف پر اعتراض کرنا درست نہیں ہے۔

ہماری دوسری دلیل یہ حدیث ہے کہ ایک طبیب نے آنحضور صلی اللہ علیہ وسلم سے دریافت کیا کہ وہ دوا، میں مینڈک ڈالنا چاہتا ہے۔ تو آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے ایسی دوا سے منع فرمایا جس میں مینڈک ڈالا جائے۔ اور آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے کیکڑے کی بیع سے منع فرمایا۔ ملاحظہ فرمائیے مینڈک اور کیکڑا دریائی جانور ہیں اول کو دوا میں ڈالنے اور ثانی کی بیع

سے منع فرمانا اس بات کی علامت ہے کہ یہ دونوں حرام ہیں۔
"والصید المذکور" سے صاحب ہدایہ امام مالک وغیرہ کی طرف سے پیش کردہ آیت کا جواب دے رہے ہیں چنانچہ فرماتے ہیں کہ آیت میں صید سے شکار کا جانور مراد نہیں ہے بلکہ یہ اصطیاد مصدر کے معنی میں ہے اور ترجمہ یہ ہے۔ تمہارے لئے سمندر میں شکار کرنا حلال ہے اور شکار کھیلنا اور شکار کرنا ایسے جانوروں میں بھی مباح ہے جن کا کھانا حلال نہیں ہے حتیٰ کہ شیر وغیرہ کا شکار کرنا مباح ہے اگرچہ اس کو کھایا نہیں جاتا ہے۔ پس یہ آیت دریا کے ہر شکار کے حلال ہونے پر دلالت نہیں کرتی ہے اور جب ایسا ہے تو اس آیت سے استدلال کرنا درست نہیں ہے۔
حدیث کا جواب دیتے ہوئے فرمایا ہے کہ حدیث میں میتہ سے مراد مچھلی مراد ہے یعنی مردار مچھلی مطلقاً مردار سے مستثنیٰ ہے یعنی آیت حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ الایۃ سے مطلقاً مردار حرام ہے لیکن حدیث "اُحِلَّتْ لَنَا مَيْتَتَانِ" سے دو مردار یعنی مچھلی اور ٹڈی کا استثناء کیا گیا ہے۔ پس حدیث الحل میتتہ سے مردار مچھلی مراد ہے اور مردار مچھلی حدیث اُحلت لنا میتتان کی وجہ سے حلال ہے۔ الحاصل اس حدیث سے بھی تمام دریائی جانوروں کی حلت ثابت نہیں ہوگی۔

قَالَ وَيُكْرَهُ اَكْلُ الطَّافِيْ مِنْهُ وَقَالَ مَالِكٌ وَالشَّافِعِيُّ رَحِمَهُمَا اللّٰهُ لَا بَأْسَ بِهٖ لِاِطْلَاقِ مَا رَوَيْنَا وَلِاَنَّ مَيْتَةَ الْبَحْرِ مَوْصُوْفَةٌ بِالْحِلِّ بِالْحَدِيْثِ وَلَنَا مَا رَوٰى جَابِرٌ رَضِيَ اللّٰهُ عَنْهُ عَنِ النَّبِيِّ عَلَيْهِ السَّلَامُ اَنَّهٗ قَالَ مَا نَضَبَ عَنْهُ الْمَاءُ فَكُلُوْا وَمَا لَفَظَهُ الْمَاءُ فَكُلُوْا وَمَا طَفَا فَلَا تَاْكُلُوْا وَعَنْ جَمَاعَةٍ مِنَ الصَّحَابَةِ مِثْلُ مَذْهَبِنَا وَمَيْتَةُ الْبَحْرِ مَا لَفَظَهُ الْبَحْرُ لِيَكُوْنَ مَوْتُهٗ مُضَافًا اِلَى الْبَحْرِ لَا مَا مَاتَ فِيْهِ مِنْ غَيْرِ اٰفَةٍ

ترجمہ:- قدوری نے کہا کہ طافی مچھلی کا کھانا مکروہ ہے اور امام مالکؒ اور امام شافعی رحؒ نے فرمایا ہے کہ طافی مچھلی کے کھانے میں کوئی مضائقہ نہیں ہے۔ اس حدیث کے مطلق ہونے کی وجہ سے جو ہم نے روایت کی ہے اور اس لئے کہ دریا کا مردار بحکم حدیث موصوف بحلت ہے اور ہماری دلیل وہ حدیث ہے جو جابرؓ نے رسول اللہ صلی اللہ علیہ وسلم سے روایت کی ہے آپ صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا ہے، جس مچھلی سے پانی خشک ہوگیا اس کو

کھاؤ۔ اور جس کو پانی نے پھینکا اس کو کھاؤ اور جو مچھلی مر کر تیرنے لگے اس کو مت کھاؤ۔ اور صحابہ کی ایک جماعت سے ہمارے مذہب کے مثل مروی ہے۔ اور میتۃ البحر وہ مچھلی ہے جس کو دریا نے پھینکا ہو تاکہ اس کی موت دریا کی طرف منسوب ہو نہ کہ وہ جو بغیر آفت کے دریا میں مری ہو۔

تشریح:۔ طافی وہ مچھلی کہلاتی ہے جو طبعی موت پانی میں مر کر پانی پر تیرنے لگے۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ سمک طافی مکروہ ہے۔ امام مالک رح اور امام شافعی رح نے فرمایا ہے کہ سمک طافی حلال ہے اس کے کھانے میں کوئی مضائقہ نہیں ہے۔ ان حضرات کی دلیل حدیث الحل میتتہ کا مطلق ہونا ہے۔ یعنی دریا کا مردار حلال ہے، یہ مطلق ہے خواہ کسی آفت اور سبب سے مری ہو یا بغیر آفت اور سبب کے اپنی طبعی موت مری ہو دونوں صورتوں میں حلال ہے۔ الحاصل اس حدیث کا اطلاق سمک طافی کے حلال ہونے پر دلالت کرتا ہے۔ دوسری دلیل یہ ہے کہ میتۃ البحر یعنی سمندر کا مردار حدیث الحل میتتہ کی وجہ سے حلت کے ساتھ موصوف ہے۔ پس سمک طافی جو سمندر میں مری ہے میتۃ البحر ہونے کی وجہ سے وہ بھی حلال ہے۔

اور ہماری دلیل حدیث جابر ہے کہ آنحضور صلی اللہ علیہ وسلم نے فرمایا ہے کہ جس مچھلی سے پانی خشک ہو گیا یعنی پانی زمین میں اتر گیا اور سمندر سوکھ گیا اور اس کی وجہ سے مچھلی مر گئی، تو اس کو کھاؤ اور جس مچھلی کو سمندر کے پانی نے باہر پھینک دیا اور وہ مچھلی مر گئی اس کو بھی کھاؤ۔ اور جو مچھلی پانی میں مر کر پانی پر تیرنے لگی اس کو مت کھاؤ۔ اس حدیث سے معلوم ہوتا ہے کہ سمک طافی حلال نہیں ہے۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ سمک طافی کے بارے میں جو مذہب ہمارا ہے وہی مذہب صحابہ کی ایک جماعت کا ہے یعنی علی، عباس، ابن عمر اور ابو ہریرہ رضی اللہ عنہم کا ہے۔ حضرت امام شافعی رح کی دلیل کا جواب دیتے ہوئے صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ حدیث الحل میتتہ میں میتۃ البحر سے مراد وہ مچھلی ہے جس کو سمندر نے باہر پھینکا ہو۔ اور ہم نے یہ اس لئے مراد لیا ہے تاکہ مچھلی کی موت دریا کی طرف منسوب ہو جائے اور وہ میتۃ البحر دریا کا مارا ہوا کہلا سکے۔ میتۃ البحر سے وہ مچھلی مراد نہیں ہے جو بغیر کسی آفت اور سبب کے پانی میں مر گئی ہو۔

قَالَ وَلَا بَأْسَ بِأَكْلِ الْجِرِّيْثِ وَالْمَارْمَاهِيْ وَاَنْوَاعِ السَّمَكِ وَالْجَرَادِ بِلَا ذَكَاةٍ وَقَالَ مَالِكٌ لَا يَحِلُّ الْجَرَادُ اِلَّا اَنْ يَقْطَعَ الْاٰخِذُ رَاْسَهٗ وَيَشْوِيَهٗ لِاَنَّهٗ صَيْدُ الْبَرِّ وَلِهٰذَا يَجِبُ عَلَى الْمُحْرِمِ بِقَتْلِهٖ جَزَاءٌ يَلِيْقُ بِهٖ فَلَا يَحِلُّ اِلَّا بِالْقَتْلِ كَمَا فِيْ سَائِرِهٖ وَالْحُجَّةُ

عَلَيْهِ مَا رَوَيْنَا وَسُئِلَ عَلِيٌّ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ عَنِ الْجَرَادِ يَأْخُذُهُ الرَّجُلُ مِنَ الْأَرْضِ وَفِيهَا الْمَيِّتُ وَغَيْرُهُ فَقَالَ كُلْهُ كُلَّهُ وَهٰذَا عُدَّ مِنْ فَصَاحَتِهِ وَدَلَّ عَلٰى إِبَاحَتِهِ وَإِنْ مَاتَ حَتْفَ أَنْفِهِ۔ بِخِلَافِ السَّمَكِ إِذَا مَاتَ مِنْ غَيْرِ آفَةٍ لِأَنَّا خَصَّصْنَاهُ بِالنَّصِّ الْوَارِدِ فِي الطَّافِي ثُمَّ الْأَصْلُ فِي السَّمَكِ عِنْدَنَا أَنَّهُ إِذَا مَاتَ بِآفَةٍ يَحِلُّ كَالْمَأْخُوذِ وَإِذَا مَاتَ حَتْفَ أَنْفِهِ مِنْ غَيْرِ آفَةٍ لَا يَحِلُّ كَالطَّافِي وَتَنْسَحِبُ عَلَيْهِ فُرُوعٌ كَثِيرَةٌ بَيَّنَّاهَا فِي كِفَايَةِ الْمُنْتَهِي وَعِنْدَ التَّأَمُّلِ يَقِفُ الْمُبَرِّزُ عَلَيْهَا مِنْهَا إِذَا قَطَعَ بَعْضَهَا فَمَاتَ يَحِلُّ أَكْلُ مَا أُبِينَ وَمَا بَقِيَ لِأَنَّ مَوْتَهُ بِآفَةٍ وَمَا أُبِينَ مِنَ الْحَيِّ وَإِنْ كَانَ مَيِّتًا فَمَيْتَتُهُ حَلَالٌ وَفِي الْمَوْتِ بِالْحَرِّ وَالْبَرْدِ رِوَايَتَانِ وَاللهُ أَعْلَمُ بِالصَّوَابِ۔

ترجمہ :- اور جریث، مار ماہی اور جملہ اقسام کی مچھلیاں اور ٹڈی ذبح کئے بغیر کھانے میں کوئی مضائقہ نہیں ہے۔ اور امام مالکؒ نے فرمایا ہے کہ ٹڈی حلال نہیں ہوگی مگر یہ کہ پکڑنے والا اس کا سر کاٹ کر اس کو بھون لے اس لئے کہ ٹڈی خشکی کا شکار ہے اور اسی وجہ سے محرم پر اس کو قتل کرنے کی وجہ سے ایسی جزاء واجب ہوگی جو اس کے لائق ہو پس وہ بغیر قتل کے حلال نہ ہوگی۔ جیسا کہ دوسرے شکاروں میں ہوتا ہے اور امام مالک رحؒ کے خلاف وہ حدیث حجت ہے جو ہم نے روایت کی۔ اور حضرت علی رضؓ سے ان ٹڈیوں کے بارے میں سوال کیا گیا جن کو آدمی زمین سے پکڑتا ہے اور ان میں مردار اور غیر مردار دونوں ہیں۔ تو حضرت علی رضی اللہ عنہ نے فرمایا کہ ان سب کو کھاؤ۔ اور یہ جملہ حضرت علی کی فصاحت سے شمار کیا گیا ہے اور ٹڈی کی اباحت پر دلالت کرتا ہے اگرچہ وہ اپنی موت مری ہو۔ برخلاف مچھلی کے جب وہ بغیر آفت مری ہو۔ اس واسطے کہ ہم نے اس کو اس نص سے خاص کر لیا ہے جو سمکِ طافی کے بارے میں وارد ہوئی ہے۔ پھر مچھلی کے بارے میں ہمارے نزدیک اصل یہ ہے کہ جب وہ کسی آفت سے مرے تو حلال ہوگی جیسے پکڑی ہوئی اور جب بغیر آفت اپنی موت مرے تو حلال نہیں ہے جیسے طافی۔ اور اس اصل پر بہت

سے فروع نکلتے ہیں جن کو ہم نے کفایۃ المنتہی میں بیان کیا ہے اور غور کرکے لائق آدمی ان پر واقف ہو سکتا ہے۔ منجملہ ان میں سے جب اس کا ایک ٹکڑا کاٹا گیا اور وہ مرگئی تو جو کاٹ کر جدا کیا گیا اور جو باقی رہ گیا دونوں حلال ہیں اس لئے کہ اس کی موت آفت سے ہے اور وہ ٹکڑا زندہ مچھلی سے جو کاٹا گیا اگرچہ مردار ہے مگر مچھلی کا مردار حلال ہے اور گرمی اور سردی کی وجہ سے مرجانے میں دو روایتیں ہیں۔ واللہ اعلم بالصواب۔

تشریح:۔ جریث، جیم کے کسرہ اور راء مشدد کے ساتھ ہے ایک سیاہ رنگ کی مچھلی، اور ابوالسعود نے عراقی سے نقل کیا ہے کہ وہ ایک قسم کی مچھلی ہے جو ڈھال کی طرح گول ہے۔ مارماہی سانپ کی شکل میں ہوتی ہے جس کو بام مچھلی بولتے ہیں۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ مچھلی جریث ہو یا بام ہو یا دوسری قسم کی ہو اور ٹڈی ان سب کو بغیر ذبح کے کھانا جائز ہے۔

حضرت امام مالکؒ فرماتے ہیں کہ ٹڈی کا ذبح کرنا ضروری ہے اور اس کا ذبح یہ ہے کہ اس کا پکڑنے والا اس کا سر کاٹ کر اس کو بھونے کیونکہ ٹڈی خشکی کا شکار ہے اور اس کی دلیل یہ ہے کہ اگر کسی محرم نے اس کو قتل کردیا تو محرم پر اس کے لائق جزاء واجب ہوتی ہے۔ الحاصل ٹڈی خشکی کا شکار ہے اور خشکی کا شکار بغیر قتل کے حلال نہیں ہوتا۔ جیسا کہ خشکی کے دوسرے شکار بغیر قتل کے حلال نہیں ہوتے۔ لہٰذا ٹڈی بھی بغیر قتل کے حلال نہ ہوگی اور اس کا قتل یہ ہے کہ اس کا سر کاٹ دیا جائے۔

صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ امام مالکؒ کے خلاف وہ حدیث حجت ہے جس کو ہم نے روایت کیا ہے یعنی "اُحِلَّت لنا میتتانِ وَدمانِ" اور ہماری دلیل یہ بھی ہے کہ ایک بار حضرت علی رضی اللہ عنہ سے سوال کیا گیا کہ ایک آدمی زمین سے ٹڈیاں لیتا ہے ان میں زندہ اور مردہ دونوں طرح کی ٹڈیاں ہیں، تو کیا وہ دونوں طرح کی ٹڈیاں کھا سکتا ہے یا صرف زندہ کا کھانا جائز ہے۔ اس پر حضرت علیؓ نے فرمایا "کُلْہُ کُلَّہُ" سب کو کھاؤ۔ پہلا کُلْہُ، اَکَلَ سے امر کا صیغہ ہے اور دوسرا کُلَّہُ تاکید ہے۔ یہ جملہ جہاں حضرت علیؓ کی فصاحت سے شمار کیا گیا ہے کیونکہ اس میں ایسے دو لفظ ہیں جو لفظوں میں مجانس ہیں اور معنیٰ میں مختلف ہیں۔ وہیں یہ جملہ ٹڈی کی اباحت پر بھی دلالت کرتا ہے اگرچہ ٹڈی اپنی موت مری ہو۔ اس کے برخلاف مچھلی کہ اگر وہ بغیر آفت کے اپنی موت مری ہو تو اس کا کھانا حلال نہیں ہے کیونکہ ہم نے اس مچھلی کو اس حدیث کے ذریعہ خاص کیا ہے جو سمک طافی کے بارے میں وارد ہوئی ہے۔ یعنی اُحِلَّتْ لَنَا

میتتان، حدیث سے تو ہر مردار مچھلی کا کھانا جائز معلوم ہوتا ہے۔ لیکن وہ حدیث جو سمک طافی کے بارے میں وارد ہوئی ہے یعنی وما طفا فلا تاکلوا کے ذریعہ اس مردار مچھلی کو خاص کر لیا ہے جو بلا سبب اپنی موت آپ مری ہے۔ یعنی اس کا کھانا حلال نہیں ہے۔
صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ ہمارے نزدیک مچھلی کے بارے میں اصل یہ ہے کہ مچھلی جب کسی آفت اور سبب سے مری ہو تو وہ حلال ہے جیسے مچھلی کو دریا سے پکڑا اور وہ مرگئی تو یہ مچھلی حلال ہے کیونکہ یہ مچھلی پکڑنے اور پانی سے باہر کرنے کی وجہ سے مری ہے۔ اور اگر وہ بغیر کسی آفت کے اپنی موت مری ہے تو حلال نہیں ہے جیسا کہ سمک طافی، کیونکہ سمک طافی اپنی موت مرکر پانی پر تیرتی ہے۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اس اصل پر بہت سے فروع مستنبط ہوتے ہیں، جنکو ہم نے کفایۃ المنتھی میں بیان کیا ہے لائق فائق شخص اگر غور کرے تو ان پر واقف ہوسکتا ہے۔ من جملہ ان میں سے ایک فرع یہ ہے کہ اگر مچھلی کا ایک ٹکڑا کاٹ کر الگ کیا گیا اور اس کی وجہ سے وہ مچھلی مرگئی تو جو ٹکڑا الگ کیا گیا ہے وہ بھی حلال ہے اور باقی بھی حلال ہے کیونکہ اس مچھلی کی موت ایک آفت یعنی ایک ٹکڑا کاٹنے کی وجہ سے ہوئی ہے اور رہا وہ ٹکڑا جو زندہ مچھلی سے الگ کیا گیا ہے تو وہ اگرچہ مردار ہے مگر مچھلی کا مردار ہے اور مچھلی کا مردار حلال ہے لہذا یہ ٹکڑا بھی حلال ہوگا۔ صاحب ہدایہ فرماتے ہیں کہ اگر مچھلی سخت گرمی یا سخت سردی کی وجہ سے مرگئی تو اس میں دو روایتیں ہیں۔ یعنی ایک روایت کے مطابق ایسے سبب سے مری ہوئی مچھلی کھائی جائے گی کیونکہ وہ جدید سبب اور آفت سے مری ہے گویا اس کو پانی نے خشکی میں اچھال کر پھینک دیا کہ وہ تڑپ کر مرگئی اور دوسری روایت میں نہیں کھائی جائے گی۔ کیونکہ گرمی اور سردی موسم کے حالات ہیں موت کے اسباب نہیں ہیں۔ لہذا یہ کہا جائے گا کہ یہ مچھلی اپنی موت مری ہے۔ واللہ اعلم بالصواب۔

الحمد لله رب العلمين والصلوٰة والسلام على سيد الانبياء والمرسلين
وعلىٰ اله واصحابه اجمعين برحمتك يا ارحم الراحمين
رَبَّنَا تَقَبَّلْ مِنَّا اِنَّكَ اَنْتَ السَّمِيْعُ الْعَلِيْمُ وَتُبْ عَلَيْنَا اِنَّكَ اَنْتَ التَّوَّابُ الرَّحِيْمُ

جمیل احمد سکروڈوی غفرلہ ولوالدیہ
استاذ دارالعلوم دیوبند (سہارنپور) یوپی۔ انڈیا
۲۶ شعبان ۱۴۳۰ھ یوم سہ شنبہ مطابق ۱۸ اگست ۲۰۰۹ء
(وقت: ۲ بج کر ۱۵ منٹ)